



# Recueil sur l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes et sur la non-discrimination dans l'Union européenne

Troisième édition



Commission européenne

La présente publication bénéficie du soutien du programme communautaire pour l'emploi et la solidarité sociale (Progress) (2007-2013). Ce programme est géré par la direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances de la Commission européenne. Il a été établi pour appuyer financièrement la poursuite des objectifs de l'Union européenne dans les domaines de l'emploi et des affaires sociales, tels qu'ils sont énoncés dans l'agenda social, et contribuer ainsi à la réalisation des objectifs de la stratégie de Lisbonne dans ces domaines.

Le programme, qui s'étale sur sept ans, s'adresse à toutes les parties prenantes susceptibles de contribuer à façonner l'évolution d'une législation et de politiques sociales et de l'emploi appropriées et efficaces dans l'ensemble de l'EU-27, des pays de l'AELE-EEE ainsi que des pays candidats et précandidats à l'adhésion à l'Union européenne (UE).

Progress a pour mission de renforcer la contribution de l'UE et d'aider ainsi les États membres à respecter leurs engagements et à mener à bien leur action en vue de créer des emplois plus nombreux et de meilleure qualité et de bâtir une société plus solidaire. Dès lors, il contribuera:

- à fournir une analyse et des conseils dans les domaines d'activité qui lui sont propres;
- à assurer le suivi et à faire rapport sur l'application de la législation et des politiques communautaires dans ces mêmes domaines;
- à promouvoir le transfert de politiques, l'échange de connaissances et le soutien entre les États membres concernant les objectifs et priorités de l'Union,
- à relayer les avis des parties prenantes et de la société au sens large.

Pour de plus amples informations, veuillez consulter:  
<http://ec.europa.eu/progress>

# Recueil sur l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes et sur la non-discrimination dans l'Union européenne

Troisième édition

**Commission européenne**

Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances

Unité G.2

Manuscrit terminé en juillet 2009

Ni la Commission européenne ni aucune personne agissant au nom de la Commission n'est responsable de l'usage qui pourrait être fait des informations contenues dans cette publication.

Europe Direct est un service destiné à vous aider  
à trouver des réponses aux questions  
que vous vous posez sur l'Union européenne.

Un numéro unique gratuit (\*):  
**00 800 6 7 8 9 10 11**

(\* Certains opérateurs de téléphonie mobile ne permettent pas  
l'accès aux numéros 00 800 ou peuvent facturer ces appels.

De nombreuses autres informations sur l'Union européenne sont disponibles sur l'internet via le serveur Europa (<http://europa.eu>).

Une fiche bibliographique ainsi qu'un résumé figurent à la fin de l'ouvrage.

Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2010

ISBN 978-92-79-14248-2  
doi 10.2767/88079

© Union européenne, 2010  
Reproduction autorisée, moyennant mention de la source.

*Printed in Spain*

IMPRIMÉ SUR PAPIER BLANCHI SANS CHLORE ÉLÉMENTAIRE (ECF)

# TABLE DES MATIÈRES

Table chronologique des arrêts . . . . .	5
Table alphabétique des arrêts . . . . .	15
Index des mots clés. . . . .	21
<b>PREMIÈRE PARTIE – JURISPRUDENCE RELATIVE À L'ÉGALITÉ ENTRE LES FEMMES ET LES HOMMES .</b>	<b>31</b>
<b>DEUXIÈME PARTIE – JURISPRUDENCE RELATIVE À LA NON-DISCRIMINATION . . . . .</b>	<b>597</b>



# TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS

## Note

Les arrêts sont mentionnés sous leur nom complet, en regard de la date du prononcé et du numéro de l'affaire. Le nom de l'arrêt est assorti, entre parenthèses, de la base juridique principalement concernée.

## Première partie – Jurisprudence relative à l'égalité entre les femmes et les hommes

25 mai 1971	80/70	G. Defrenne/État belge (article 119)	33
8 avril 1976	43/75	G. Defrenne/Sabena (article 119)	34
15 juin 1978	149/77	G. Defrenne/Sabena (article 119)	36
27 mars 1980	129/79	Macarthys Ltd/W. Smith (article 119; directive 75/117/CEE)	38
11 mars 1981	69/80	S. J. Worringham et M. Humphreys/Lloyds Bank Ltd (article 119; directive 75/117/CEE)	40
31 mars 1981	96/80	J. R Jenkins/Kingsgate (Clothing Productions) Ltd (article 119; directive 75/117/CEE)	43
9 fév. 1982	12/81	E. Garland/British Rail Engineering Ltd (article 119; directive 75/117/CEE)	45
16 fév. 1982	19/81	A. Burton/British Railways Board (article 119; directive 75/117/CEE; directive 76/207/CEE; directive 79/7/CEE)	47
9 juin 1982	58/81	Commission/Luxembourg (directive 75/117/CEE)	49
6 juil. 1982	61/81	Commission/Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (article 119; directive 75/117/CEE)	51
26 oct. 1983	163/82	Commission/Italie (directive 76/207/CEE)	53
8 nov. 1983	165/82	Commission/Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (directive 76/207/CEE)	55
10 avril 1984	14/83	S. von Colson et E. Kamann/Land Nordrhein-Westfalen (directive 76/207/CEE)	57
10 avril 1984	79/83	D. Harz/Deutsche Tradax GmbH (directive 76/207/CEE)	60
12 juil. 1984	184/83	U. Hofmann/Barmer Ersatzkasse (directive 76/207/CEE)	62
18 sept. 1984	23/83	W. G. M. Liefting e.a./Directie van het Academisch Ziekenhuis bij de Universiteit van Amsterdam (article 119)	64
30 janv. 1985	143/83	Commission/Danemark (directive 75/117/CEE)	67
21 mai 1985	248/83	Commission/Allemagne (directive 76/207/CEE; directive 75/117/CEE)	69
26 fév. 1986	151/84	J. Roberts/Tate & Lyle Industries Ltd (directive 76/207/CEE; directive 79/7/CEE)	73
26 fév. 1986	152/84	H. Marshall/Southampton et South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching) (directive 76/207/CEE; directive 79/7/CEE)	75
26 fév. 1986	262/84	V. M. Beets-Proper/F. van Lanschot Bankiers NV (directive 76/207/CEE; directive 79/7/CEE)	77

13 mai 1986	170/84	Bilka-Kaufhaus GmbH/K. Weber von Hartz (article 119)	79
15 mai 1986	222/84	M. Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary (directive 76/207/CEE)	82
24 juin 1986	150/85	Drake/Chief Adjudication Officer (directive 79/7/CEE)	87
1 <sup>er</sup> juil. 1986	237/85	G. Rummler/Dato-Druck GmbH (directive 75/117/CEE)	89
4 déc. 1986	71/85	Pays-Bas/Federatie Nederlandse Vakbeweging (directive 79/7/CEE)	
24 mars 1987	286/85	N. McDermott et A. Cotter/Minister for Social Welfare et Attorney General (directive 79/7/CEE)	95
11 juin 1987	30/85	J. W. Teuling/Bedrijfsvereniging voor de Chemische Industrie (directive 79/7/CEE; directive 76/207/CEE)	97
24 juin 1987	384/85	J. Borrie Clarke/Chief Adjudication Officer (directive 79/7/CEE).	100
3 déc. 1987	192/85	G. N. Newstead/Department of Transport et Her Majesty's Treasury (article 119; directive 75/117/CEE; directive 76/207/CEE; directive 86/378/CEE)	102
4 fév. 1988	157/86	M. Murphy e.a./Bord Telecom Eireann (article 119; directive 75/117/CEE)	105
8 mars 1988	80/87	A. Dik e.a./College van Burgemeester en Wethouders à Arnhem et à Winterswijk (directive 79/7/CEE)	107
30 juin 1988	318/86	Commission/France (directive 76/207/CEE)	109
25 oct. 1988	312/86	Commission/France (directive 76/207/CEE)	112
27 juin 1989	48/88, 106/88 et 107/88	J. E. G. Achterberg-te Riele e.a./Sociale Verzekeringsbank Amsterdam (directive 79/7/CEE)	114
13 juil. 1989	171/88	I. Rinner-Kühn/FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG (article 119; directive 75/117/CEE)	117
17 oct. 1989	109/88	Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark/Dansk Arbejdsgiverforening (article 119; directive 75/117/CEE)	
13 déc. 1989	C-102/88	M. L. Ruzius-Wilbrink/Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Overheidsdiensten (directive 79/7/CEE)	122
13 déc. 1989	C-322/88	S. Grimaldi/Fonds des maladies professionnelles.	124
17 mai 1990	C-262/88	D. H. Barber/Guardian Royal Exchange Assurance Group (article 119; directive 75/117/CEE; directive 76/207/CEE)	126
27 juin 1990	C-33/89	M. Kowalska/Freie und Hansestadt Hamburg (article 119; directive 75/117/CEE)	130
12 juil. 1990	C-188/89	A. Foster e.a./British Gas pic (directive 76/207/CEE)	132
8 nov. 1990	C-177/88	E. J. P. Dekker/Stichting VJV-Centrum Plus (directive 76/207/CEE)	134
8 nov. 1990	C-179/88	Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark/Dansk Arbejdsgiverforening (directive 76/207/CEE)	
21 nov. 1990	C-373/89	Caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants « Integrity »/N. Rouvroy (directive 79/7/CEE)	139
7 fév. 1991	C-184/89	H. Nimz/Freie und Hansestadt Hamburg (article 119; directive 75/117/CEE)	141

13 mars 1991	C-377/89	A. Cotter et N. McDermott/Minister for Social Welfare et Attorney General (directive 79/7/CEE)	144
7 mai 1991	C-229/89	Commission/Belgique (directive 79/7/CEE)	147
11 juil. 1991	C-87/90, C-88/90 et C-89/90	A. Verhoben e.a./Sociale Verzekeringsbank Amsterdam (directive 79/7/CEE)	149
11 juil. 1991	C-31/90	E. R. Johnson/Chief Adjudication Officer (directive 79/7/CEE)	152
25 juil. 1991	C-345/89	Ministère public/A. Stoeckel (directive 76/207/CEE)	155
25 juil. 1991	C-208/90	T. Emmott/Minister for Social Welfare et Attorney General (directive 79/7/CEE)	157
4 fév. 1992	C-243/90	The Queen/Secretary of State for Social Security (ex parte: F. R. Smithson) (directive 79/7/CEE)	159
4 juin 1992	C-360/90	Arbeiterwohlfahrt der Stadt Berlin e.V./M. Bötel (article 119; directive 75/117/CEE)	161
7 juil. 1992	C-9/91	The Queen/Secretary of State for Social Security (ex parte: Equal Opportunities Commission) (directive 79/7/CEE)	164
16 juil. 1992	C-63/91 et C-64/91	S. Jackson et P. Cresswell/Chief Adjudication Officer (directive 79/7/CEE; directive 76/207/CEE)	166
9 nov. 1992	C-226/91	J. Molenbroek/Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank (directive 79/7/CEE)	169
17 fév. 1993	C-173/91	Commission/Belgique (article 119)	172
30 mars 1993	C-328/91	Secretary of State for Social Security/Evelyn Thomas e.a. (directive 79/7/CEE)	174
1 <sup>er</sup> juil. 1993	C-154/92	Remi Van Cant/Rijkdienst voor pensioenen (directive 79/7/CEE)	177
2 août 1993	C-158/91	Ministère public et direction du travail et de l'emploi/Jean-Claude Levy (directive 76/207/CEE; article 234)	179
2 août 1993	C-271/91	Helen Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (directive 76/207/CEE)	181
6 oct. 1993	C-109/91	Gerardus Cornelis Ten Oever/Stichting Bedrijfspensioenfonds voor het Glazenwassers-en Schoonmaakbedrijf (article 119)	184
27 oct. 1993	C- 337/91	A. M. van Gemert-Derks/Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging (directive 79/7/CEE)	186
27 oct. 1993	C-338/91	H. Steenhorst-Neerings/Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Detailhandel, Ambachten en Huisvrouwen (directive 79/7/CEE)	189
27 oct. 1993	C-127/92	Dr Pamela Enderby/Frenchay Health Authority et Secretary of State for Health (article 119)	193
9 nov. 1993	C-132/92	Birds Eye Walls Ltd/Friedel M. Roberts (article 119)	196
30 nov. 1993	C-189/91	Petra Kirsammer-Hack/Nurhan Sidal (directive 76/207/CEE)	199
14 déc. 1993	C-110/91	Michael Moroni/Collo GmbH (article 119; directive 86/378/CEE)	201
22 déc. 1993	C-152/91	David Neath/Hugh Steeper Ltd (article 119)	204
3 fév. 1994	C-13/93	Office national de l'emploi/Madeleine Minne (directive 76/207/CEE)	207

24 fév. 1994	C-343/92	M. A. Roks, épouse De Weerd e.a./Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen e.a. (directive 79/7/CEE)	209
5 mai 1994	C-421/92	Gabriele Habermann-Beltermann/Arbeitewohlfahrt, Bezirksverband Ndb./Opf. e.V. (directive 76/207/CEE)	213
7 juil. 1994	C-420/92	Elizabeth Bramhill/Chief Adjudication Officer (directive 79/7/CEE)	215
14 juil. 1994	C-32/93	Carole Louise Webb/EMO Air Cargo (UK) Ltd (directive 76/207/CEE)	217
28 sept. 1994	C-200/91	Coloroll Pension Trustees Ltd/James Richard Russell, Daniel Mangham, Gerald Robert Parker, Robert Sharp, Joan Fuller, Judith Ann Broughton et Coloroll Group pic (article 119)..	219
28 sept. 1994	C-408/92	Constance Christina Ellen Smith e.a./Avdel Systems Ltd (article 119)	227
28 sept. 1994	C-7/93	Bestuur van het Algemeen burgerlijk pensioenfonds/G. A. Beune (article 119; directive 79/7/CEE; protocole n° 2)	230
28 sept. 1994	C-28/93	Maria Nelleke Gerda van den Akker e.a./Stichting Shell Pensioenfonds (article 119)	234
28 sept. 1994	C-57/93	Anna Adriaantje Vroege/NCIV Instituut voor Volkshuisvesting BV et Stichting Pensioenfonds NCIV (article 119; protocole n° 2).	236
28 sept. 1994	C-128/93	Geertruida Catherina Fisscher/Voorhuis Hengelo BV et Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Detailhandel (article 119; protocole n° 2)	238
5 oct. 1994	C-165/91	Simon J. M. van Munster/Rijkdienst voor Pensioenen (directive 79/7/CEE)	240
6 déc. 1994	C-410/92	Elsie Rita Johnson/Chief Adjudication Officer (directive 79/7/CEE)	242
13 déc. 1994	C-297/93	Rita Grau-Hupka/Stadtgemeinde Bremen (article 119; directive 75/117/CEE)	246
15 déc. 1994	C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 et C-78/93	Stadt Lengerich/Angelika Helmig (article 119; directive 75/117/CEE)	247
31 mai 1995	C-400/93	Specialarbejderforbundet i Danmark/Dansk Industri, anciennement Industriens Arbejdsgivere, agissant pour Royal Copenhagen A/S (article 119; directive 75/117/CEE)	252
13 juil. 1995	C-116/94	Jennifer Meyers/Adjudication Officer (directive 76/207/CEE).	257
11 août 1995	C-92/94	Secretary of State for Social Security et Chief Adjudication Officer/Rose Graham, Mary Connell et Margaret Nicholas (directive 79/7/CEE)	259
17 oct. 1995	C-450/93	Eckhard Kalanke/Freie Hansestadt Bremen (directive 76/207/CEE)	261
19 oct. 1995	C-137/94	The Queen/Secretary of State for Health, ex parte Cyril Richardson (directive 79/7/CEE)	263
14 déc. 1995	C-317/93	Inge Nolte/Landesversicherungsanstalt Hannover (directive 79/7/CEE)	266

14 déc. 1995	C-444/93	Ursula Megner et Hildegard Scheffel/Innungskrankenkasse Vorderpfalz, devenue Rheinhessen-Pfalz (directive 79/7/CEE)	269
1 <sup>er</sup> fév. 1996	C-280/94	Y. M. Posthuma-van Damme/Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Detailhandel, Ambachtten en Huisvoruwen et N. Ozturk/Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (directive 79/7/CEE)	270
6 fév. 1996	C-457/93	Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation e.V./Johanna Lewark (article 119; directive 75/117/CEE)	273
8 fév. 1996	C-8/94	C.B. Laperre/Bestuurscommissie beroepszaken in de provincie Zuid-Holland (directive 79/7/CEE)	276
13 fév. 1996	C-342/93	Joan Gillespie e.a./Northern Health and Social Services Boards, Department of Health and Social Services, Eastern Health and Social Services Board et Southern Health and Social Services Board (article 119; directive 75/117/CEE; directive 92/85/CEE; directive 76/207/CEE)	278
7 mars 1996	C-278/93	Edith Freers et Hannelore Speckmann/Deutsche Bundespost (article 119; directive 75/117/CEE)	281
30 avril 1996	C-13/94	P./S. et Cornwall County Council (directive 76/207/CEE)	283
11 juil. 1996	C-228/94	Stanley Charles Atkins/Wrekin District Council et Department of Transport (directive 79/7/CEE)	285
24 oct. 1996	C-435/93	Francina Johanna Dietz/Stichting Thuiszorg Rotterdam (article 119; protocole n° 2)	287
7 nov. 1996	C-77/95	Bruna-Alexandra Zuchner/Handelskrankenkasse (Ersatzkasse) Bremen (directive 79/7/CEE)	290
30 janv. 1997	C-139/95	Livia Balestra/Istituto nazionale délia previdenza sociale (INPS) (directive 76/207/CEE; directive 79/7/CEE)	292
13 mars 1997	C-197/96	Commission/France (directive 76/207/CEE)	295
17 avril 1997	C-147/95	Dimossia Epicheirissi Ilektrismou (DEI)/Efthimios Evrenopoulos (article 119; protocole n° 2)	297
22 avril 1997	C-66/95	The Queen/Secretary of State for Social Security, ex parte Eunice Sutton (directive 79/7/CEE)	300
22 avril 1997	C-180/95	Nils Draehmpaehl/Urania Immobilienservice OHG (directive 76/207/CEE)	303
29 mai 1997	C-400/95	Handels-og Kontorfunktionaerernes Forbund I Danmark, agissant pour Helle Elisabeth Iarsson/Dansk Handel & Service, agissant pour Føtex Supermarked A/S (directive 76/207/CEE; directive 92/85/CEE)	306
2 oct. 1997	C-1/95	Hellen Gerster/Freistaat Bayern (article 119; directive 75/117/CEE; directive 76/207/CEE)	308
2 oct. 1997	C-100/95	Brigitte Kording/Senator für Finanzen (directive 76/207/CEE)	311
11 nov. 1997	C-409/95	Hellmut Marschall/Land Nordrhein-Westfalen (directive 76/207/CEE)	313
4 déc. 1997	C-207/96	Commission/République italienne (directive 76/207/CEE)	316
11 déc. 1997	C-246/96	Mary Teresa Magorrian et Irène Patricia Cunningham/Eastern Health and Social Services Board et Department of Health and Social Services (article 119)	318

17 fév. 1998	C-249/96	Usa Jacqueline Grant/South-West Trains Ltd (article 119; directive 76/207/CEE)	322
30 avril 1998	C-377/96 à C-384/96	August De Vriendt/Rijksdienst voor Pensioenen (directive 79/7/CEE)	325
30 avril 1998	C-136/95	Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (CNAVTS)/Evelyne Thibault (directive 76/207/CEE)	327
11 juin 1998	C-243/95	Kathleen Hill, Ann Stapleton/The Revenue Commissioners, Department of Finance (article 119)	329
30 juin 1998	C-394/96	Mary Brown/Rentokil Ltd (directive 76/207/CEE)	332
22 sept. 1998	C-185/97	Belinda Jane Coote/Granada Hospitality Ltd (directive 76/207/CEE)	334
22 oct. 1998	C-154/96	Louis Wolfs/Office national des pensions (ONP) (directive 76/207/CEE)	337
27 oct. 1998	C-411/96	Margaret Boyle E.A./Equal Opportunities Commission (article 119; directives 75/117/CEE, 76/207/CEE et 92/85/CEE)	340
19 nov. 1998	C-66/96	Handels- Og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark, Agissant Pour Berit Høj Pedersen Contre Fællesforeningen For Danmarks Brugsforeninger et Dansk Tandlægeforening et Kristelig Funktionær-Organisation/Dansk Handel & Service (article 119; directives 75/117/CEE, 76/207/CEE et 92/85/CEE)	346
1 <sup>er</sup> déc. 1998	C-326/96	B.S. Levez/T.H. Jennings (Harlow Pools) Ltd (article 119; directive 75/117/CEE)	350
9 fév. 1999	C-167/97	Regina/Secretary of State for Employment, ex Parte Nicole Seymour-Smith et Laura Perez (article 119; directive 76/207/CEE)	354
11 mai 1999	C-309/97	Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse/Wiener Gebietskrankenkasse [article 119 (article 141 CE); directive 75/117/CEE]	359
9 sept. 1999	C-281/97	Andrea Krüger/Kreiskrankenhaus Ebersberg [article 119 (article 141 CE)]	362
14 sept. 1999	C-249/97	Gabriele Gruber/Silhouette international Schmied GmbH & Co. Kg [article 119 (article 141 CE)]	365
16 sept. 1999	C-218/98	Oumar Dabo Abdoulaye E.A./Régie nationale des Usines Renault SA [article 119 (article 141 CE)]	369
21 oct. 1999	C-333/97	Susanne Lewen/Lothar Denda (article 119 (article 141 CE); directives 92/85/CEE et 96/34/CEE)	371
26 oct. 1999	C-273/97	Angela Maria Sirdar/The Army Board et Secretary of State for Defence (directive 76/207/CEE)	376
28 oct. 1999	C-187/98	Commission/République hellénique [article 119 du traité (article 141 CE); directives 75/117/CEE et 79/7/CEE]	379
16 déc. 1999	C-382/98	The Queen/Secretary of State for Social Security, ex parte John Henry Taylor (directive 79/7/CEE)	382
11 janv. 2000	C-285/98	Tanja Kreil/Bundesrepublik Deutschland (directive 76/207/CEE)	385
3 fév. 2000	C-207/98	Silke-Karin Mahlburg/Land Mecklenburg-Vorpommern (directive 76/207/CEE)	387

10 fév. 2000	C-50/96	Deutsche Telekom AG/Lilli Schröder (article 119 (article 141 CE); Protocole sur l'article 119)	390
10 fév. 2000	C-234/96 et C-235/96	Deutsche Telekom AG/Agnes Vick et Ute Conze [article 119 (article 141 CE); Protocole sur l'article 119]	395
10 fév. 2000	C-270/97 et C-271/97	Deutsche Post AG/Elisabeth Sievers et Brunhilde Schrage [article 119 (article 141 CE); Protocole sur l'article 119]	398
28 mars 2000	C-158/97	Georg Badeck e.a., en présence de Hessische Ministerpräsident et Landesanwalt beim Staatsgerichtshof des Landes Hessen (directive 76/207/CEE)	401
30 mars 2000	C-236/98	Jämställdhetsombudsmannen/Örebro Läns Landsting [article 119 (article 141 CE); directive 75/117/CEE]	405
6 avril 2000	C-226/98	Birgitte Jørgensen/Foreningen af Speciallæger et Sygesikringsens Forhandlingsudvalg (directives 76/207/CEE et 86/613/CEE)	409
16 mai 2000	C-78/98	Shirley Preston E.A. contre Wolverhampton Healthcare Nhs Trust E.A. et Dorothy Fletcher E.A./Midland Bank PLC [article 119 (article 141 CE)]	413
23 mai 2000	C-104/98	Johann Buchner E.A./Sozialversicherungsanstalt der Bauern (directive 79/7/CEE)	418
23 mai 2000	C-196/98	Regina Virginia Hepple/Adjudication Officer et Adjudication Officer contre Anna Stec (directive 79/7/CEE)	421
25 mai 2000	C-50/99	Jean-Marie Podesta/Caisse de Retraite par répartition des ingénieurs cadres & assimilés (Crica) E.A. PLC [article 119 (article 141 CE)]	424
6 juil. 2000	C-407/98	Katarina Abrahamsson, Leif Anderson/Elisabet Fogelqvist (directive 76/207/CEE)	427
13 juil. 2000	C-166/99	Marthe Defreyn/Sabena SA (Protocole n° 2 sur l'article 119; directive 76/207/CEE)	431
26 sept. 2000	C-322/98	Bärbel Kachelmann/Bankhaus Hermann Lampe KG (directive 76/207/CEE)	433
7 déc. 2000	C-79/99	Julia Schnorbus/Land Hessen (directive 76/207/CEE)	436
31 mai 2001	C-122/99 P et C-125/99 P	D. et Royaume de Suède/Conseil de l'Union européenne [article 119 (article 141 CE)]	440
26 juin 2001	C-381/99	Susanna Brunnhofer/Bank der österreichischen Postsparkasse AG [article 119 (article 141 CE); directive 75/117/CEE]	442
4 oct. 2001	C-438/99	Maria Luisa Jiménez Melgar/Ayuntamiento de los Barrios (directive 92/85/CEE)	447
4 oct. 2001	C-109/00	Tele Danmark A/S/Handels- Og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark (Hk), agissant en qualité de Mandataire de Mme Marianne Brandt-Nielsen (directives 76/207/CEE et 92/85/CEE)	450
9 oct. 2001	C-379/99	Pensionskasse für die Angestellten der Barmer Ersatzkasse Vvag/Hans Menauer [article 119 (article 141 CE)]	453

29 nov. 2001	C-366/99	Joseph Griesmar/Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et Ministre de la fonction publique, de la réforme de l'État et de la décentralisation [article 119 (article 141 CE)]	455
13 déc. 2001	C-206/00	Henri Mouflin/Recteur de l'Académie de Reims [article 119 (article 141 CE)]	459
19 mars 2002	C-476/99	H. Lommers/Minister van landbouw, natuurbeheer en visserij (directive 76/207/CEE)	461
12 sept. 2002	C-351/00	Pirkko Niemi [article 119 (article 141 CE)]	464
17 sept. 2002	C-320/00	A. G. Lawrence et Autres/Regent Office Care Ltd, Commercial Catering Group et Mitie Secure Services Ltd (article 141 CE)	466
27 fév. 2003	C-320/01	Wiebke Busch/Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-Kg (directive 76/207/CEE)	468
11 mars 2003	C-186/01	Alexander Dory/Bundesrepublik Deutschland (directive 76/207/CEE)	471
20 mars 2003	C-187/00	Helga Kutz-Bauer/Freie und Hansestadt Hamburg (directive 76/207/CEE)	473
9 sept. 2003	C-25/02	Katharina Rinke/Ärzttekammer Hamburg (directive 76/207/CEE; directives 86/457/CEE et 93/16/CEE)	476
11 sept. 2003	C-77/02	Erika Steinicke/Bundesanstalt für Arbeit (directive 76/207/CEE)	479
23 oct. 2003	C-4/02 et C-5/02	Hilde Schönheit/Stadt Frankfurt am Main et Silvia Becker/Land Hessen (article 141 CE)	481
7 janv. 2004	C-117/01	K.B./National Health Service Pensions Agency et Secretary of State for Health (article 141 CE; directive 75/117/CEE)	486
13 janv. 2004	C-256/01	Debra Allonby/Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, Trading as Protocol Professional et Secretary of State for Education and Employment (article 141 CE)	489
5 fév. 2004	C-380/01	Gustav Schneider/Bundesminister für Justiz (directive 76/207/CEE)	494
4 mars 2004	C-303/02	Peter Haackert/Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten (directive 79/7/CEE)	496
18 mars 2004	C-342/01	Maria Paz Merino Gomez/Continental Industrias del Caucho SA (directives 76/207/CEE et 92/85/CEE; directive 93/104/CE)	498
30 mars 2004	C-147/02	Michelle K. Alabaster/Woolwich Plc et Secretary of State for Social Security [article 119 du traité (article 141 CE)]	501
30 avril 2004	C-172/02	Robert Bourgard/Institut National d'Assurances Sociales pour Travailleurs Indépendants (Inasti) (directive 79/7/CEE)	505
27 mai 2004	C-285/02	Edeltraud Elsner-Lakeberg/Land Nordrhein-Westfalen (article 141 CE; directive 75/117/CEE)	508
8 juin 2004	C-220/02	Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten/Wirtschaftskammer Österreich (article 141 CE; directive 75/117/CEE)	510
30 sept. 2004	C-319/03	Serge Briheche/Ministre de l'intérieur, Ministre de l'éducation Nationale et Ministre de la Justice (article 141; directive 76/207/CEE)	514

12 oct. 2004	C-313/02	Nicole Wippel/Peek & Cloppenburg Gmbh & Co. KG (directives 97/81/CE et 76/207/CEE)	517
18 nov. 2004	C-284/02	Land Brandenburg/Ursula Sass (article 141; directive 76/207/CEE)	523
9 déc. 2004	C-19/02	Viktor Hlozek/Roche Austria Gesellschaft mbH (article 141; directive 75/117/CEE)	526
13 janv. 2005	C-356/03	Elisabeth Mayer/Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (directive 86/378/CEE)	531
1 <sup>er</sup> fév. 2005	C-203/03	Commission/République d'Autriche (directive 76/207/CEE)	534
10 mars 2005	C-196/02	Vasiliki Nikoloudi/Organismos Tilepikoinonion Ellados AE (article 141 CE; directives 75/117/CEE et 76/207/CEE)	537
14 avril 2005	C-519/03	Commission/Grand-Duché de Luxembourg (accord-cadre sur le congé parental)	544
21 juil. 2005	C-207/04	Paolo Vergani/Agenzia delle Entrate, Ufficio di Arona (directive 76/207/CEE)	546
8 sept. 2005	C-191/03	North Western Health Board/Margaret Mckenna (article 141 CE; directive 75/117/CEE)	548
16 fév. 2006	C-294/04	Carmen Sarkatzis Herrero/Instituto Madrileño de la Salud (Imsalud) (directive 76/207/CEE)	552
27 avril 2006	C-423/04	Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions (directive 79/7/CEE)	555
3 oct. 2006	C-17/05	B. F. Cadman/Health & Safety Executive (article 141 CE)	558
21 juin 2007	C-231/06 à C-233/06	Office National des Pensions/Emilienne Jonkman et Helène Vercheval et Noëlle Permesaen/Office National des Pensions (directive 79/7/CEE)	561
11 sept. 2007	C-227/04 P	Maria-Luise Lindorfer/Conseil de l'Union européenne (article 141 CE)	565
20 sept. 2007	C-116/06	Sari Kiiski/Tampereen Kaupunki (directives 76/207/CEE et 92/85/CEE)	569
11 oct. 2007	C-460/06	Nadine Paquay/Société d'architectes Hoet + Minne Sprl (directives 76/207/CEE et 92/85/CEE)	574
6 déc. 2007	C-300/06	Ursula Voß/Land Berlin, en présence de: Vertreterin des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht (article 141 CE)	578
16 janv. 2008	C-128/07 à C-131/07	Angelo Molinari, Giovanni Galeota, Salvatore Barbagallo et Michele Ciampi/Agenzia delle Entrate - Ufficio di Latina (directive 76/207/CEE)	581
26 fév. 2008	C-506/06	Sabine Mayr/Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner Ohg (directives 76/207/CEE et 92/85/CEE)	584
13 nov. 2008	C-46/07	Commission/République italienne (article 141 CE)	586
26 mars 2009	C-559/07	Commission/République hellénique (article 141 CE)	589
16 juil. 2009	C-537/07	Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho/Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), Alcampo SA (accord-cadre sur le congé parental, directive 79/7/CEE)	592

## Deuxième partie – Jurisprudence relative à la non-discrimination

6 oct. 2005	C-328/04	Attila Vajnai	599
22 nov. 2005	C-144/04	Werner Mangold/Rüdiger Helm (directives 1999/70/CE et 2000/78/CE)	601
11 juil. 2006	C-13/05	Sonia Chacón Navas/Eurest Colectividades SA (directive 2000/78/CE)	605
16 oct. 2007	C-411/05	Félix Palacios de la Villa/Cortefiel Servicios SA (directive 2000/78/CE)	608
1 <sup>er</sup> avril 2008	C-267/06	Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der Deutschen Bühnen (directive 2000/78/CE)	612
10 juil. 2008	C-54/07	Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/ Firma Feryn NV (directive 2000/43/CE)	615
17 juil. 2008	C-303/06	S. Coleman/Attridge Law, Steve Law (directive 2000/78/CE)	620
23 sept. 2008	C-427/06	Birgit Bartsch/Bosch und Siemens Hausgeräte (Bsh) Altersfürsorge Gmb (article 13 CE; directive 2000/78/CE)	624
5 mars 2009	C-388/07	The Incorporated Trustees of The National Council on Ageing (Age Concern England)/Secretary of State For Business, Enterprise and Regulatory Reform (directive 2000/78/CE)	627
17 mars 2009	C-217/08	Rita Mariano/Istituto Nazionale per l'assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (Inail) (articles 12 et 13 CE; article 104 Règlement de procédure)	634
18 juin 2009	C-88/08	David Hütter/Technische Universität Graz (directive 2000/78/CE)	637

# TABLE ALPHABÉTIQUE DES ARRÊTS

## Note

Les arrêts sont mentionnés sous leur nom usuel.

Le nom usuel de l'arrêt est assorti, entre parenthèses, des deux derniers chiffres de l'année du prononcé.

Abdoulaye (99)	369
Abrahamsson (00)	427
Achterberg (89)	114
Age Concern (09)	627
Alabaster (04)	501
Allemagne 248/83 (85)	69
Allonby (04)	489
Atkins (96)	285
Autriche C-203/03 (05)	534
Badeck (00)	401
Balestra (97)	292
Barber (90)	126
Bartsch (08)	624
Beets (86)	77
Belgique C-173/91 (93)	172
Belgique C-229/89 (91)	147
Beune (94)	230
Bilka (86)	79
Birds Eye Walls (93)	196
Bötel (92)	161
Bourgard (04)	505
Boyle (98)	340
Bramhill (94)	215
Briheche (04)	514
Brown (98)	332
Brunnhofer (01)	442
Buchner (00)	418
Burton (82)	47
Busch (03)	468
Cadman (06)	558
Chacón (06)	605
Clarke (87)	100
Coleman (08)	620
Coloroll (94)	219
Coote (98)	334
D et Suède (01)	440

Danemark 143/83 (85)	67
Danfoss (89)	119
Defrenne I (71)	33
Defrenne II (76)	34
Defrenne III (78)	36
Defreyne (00)	431
Dekker (90)	134
De Vriendt (98)	325
Dietz (96)	287
Dik (88)	107
Dory (03)	471
Draehmpaehl (97)	303
Drake (86)	87
Elsner (04)	508
Emmott (91)	157
Enderby (93)	193
Equal Opportunities (92)	164
Evrenopoulos (97)	297
Feryn (08)	615
Fischer (94)	238
FNV (86)	92
Foster (90)	132
France 312/86 (88)	112
France 318/86 (88)	109
France C-197/96 (97)	295
Freers (96)	281
Garland (82)	45
Gerster (97)	308
Gewerkschaftsbund (04)	510
Gillespie (96)	278
Gómez (09)	592
Graham (95)	259
Grant (98)	322
Grau (94)	245
Grèce C-187/98 (99)	379
Grèce C-559/07 (09)	589
Griesmar (01)	455
Grimaldi (89)	124
Gruber (99)	365
Haackert (04)	496
Habermann (94)	213
Harz (84)	60
Helmig (94)	247
Hepple (00)	421
Hertz (90)	137

Hill (98)	329
Hlozek (04)	526
Hofmann (84)	62
Hütter (09)	637
Italie 163/82 (83)	53
Italie C-207/96 (97)	316
Italie C-46/07 (08)	586
Jackson (92)	166
JämO (00)	405
Jenkins (81)	43
Jiménez (01)	447
Johnson I (91)	152
Johnson II (94)	242
Johnston (86)	82
Jonkman (07)	561
Jørgensen (00)	409
Kachelmann (00)	433
Kalanke (95)	261
KB (04)	486
Kiiski (07)	569
Kirsammer (93)	199
Kording (97)	311
Kowalska (90)	130
Kreil (00)	385
Krüger (99)	362
Kutz (03)	473
Laperre (96)	276
Larsson (97)	306
Lawrence (02)	466
Levez (98)	350
Levy (93)	179
Lewark (96)	273
Lewen (99)	371
Liefting (84)	64
Lindorfer (07)	565
Lommers (02)	461
Luxembourg 58/81 (82)	49
Luxembourg C-519/03 (05)	544
Macarthys (80)	38
Magorrian (97)	318
Mahlburg (00)	367
Mangold (05)	601
Mariano (09)	634
Marschall (97)	313
Marshall I (86)	75

Marshall II (93)	181
Maruko (08)	612
Mayer (05)	531
Mayr (08)	584
McDermott I (87)	95
McDermott II (91)	144
McKenna (05)	548
Megner (95)	269
Menauer (01)	453
Merino (04)	498
Meyers (95)	257
Minne (94)	207
Molenbroek (92)	169
Molinari (08)	581
Moroni (93)	201
Mouflin (01)	459
Murphy (88)	105
Neath (93)	204
Newstead (87)	102
Niemi (02)	484
Nikoloudi (05)	537
Nimz (91)	141
Nolte (95)	266
P/S (96)	283
Palacios (07)	608
Paquay (07)	573
Pedersen (98)	346
Podesta (00)	424
Posthuma (96)	270
Preston (00)	413
Richards (06)	555
Richardson (95)	263
Rinke (03)	476
Rinner (89)	117
Roberts (86)	73
Roks (94)	209
Rouvroy (90)	139
Royal Copenhagen (95)	252
Royaume-Uni 165/82 (83)	55
Royaume-Uni 61/81 (82)	51
Rummler (86)	89
Ruzius (89)	122
Sarkatzis (06)	552
Sass (04)	523
Schneider (04)	494

Schnorbus (00)	436
Schönheit (03)	481
Schröder (00)	390
Seymour (99)	354
Shell (94)	229
Sievers (00)	398
Sirdar (99)	376
Smith (94)	227
Smithson (92)	159
Steenhorst (93)	189
Steinicke (03)	479
Stoeckel (91)	155
Sutton (97)	300
Taylor (99)	382
Tele Danmark (01)	450
Ten Oever (93)	184
Teuling (87)	97
Thibault (98)	174
Thomas (93)	174
Vajnai (05)	599
Van Cant (93)	177
Van Gemert (93)	186
Van Munster (94)	240
Vergani (05)	546
Verholen (91)	149
Vick (00)	395
Von Colson (84)	57
Voß (07)	578
Vroege (94)	234
Webb (94)	217
Wiener Gebietskrankenkasse (99)	359
Wippel (04)	517
Wolfs (98)	337
Worringham (81)	40
Züchner (96)	290



# INDEX DES MOTS CLÉS

## Note

Les arrêts sont répertoriés par ordre chronologique et mentionnés sous leur nom usuel. Une table alphabétique des noms usuels peut être consultée à la suite de l'index.

Le nom usuel de l'arrêt est assorti, entre parenthèses, des deux derniers chiffres de l'année du prononcé. La disposition spécifique à laquelle correspond le cas échéant le mot-clé est indiquée entre crochets.

## A

**accès à l'emploi** (difficultés d'accès à certaines fonctions spécifiques)

enseignement

*Abrahamsson (00)*

fonction publique

*Allemagne 248/83 (85), France 318/86 (88), Beune (94), Kording (97), Briheche (04)*

forces armées

*Sirdar (99), Kreil (00)*

police

*Johnston (86), France 318/86 (88)*

voir aussi: promotion professionnelle prioritaire pour les femmes

**accès à la justice**

absence de plaignant identifiable

*Feryn (08)*

organisme habilité à engager des procédures

*Feryn (08)*

voir aussi: protection juridictionnelle (droit à une-), sanction et réparation en cas de discrimination

**accident du travail** (régime d'assurance -)

*Hepple (00)*

**accouchement**

voir: congé de maternité, congé parental, grossesse, travailleuse enceinte (notion de -)

**action positive**

*Johnston (86), France 312/86 (88), Kalanke (95), Marschall (97), Badeck (00), Abrahamsson (00), Schnorbus (00), Lommers (02), Briheche (04), Mangold (05)*

**adoption**

voir: congé parental (adoption et -)

**âge** (différence de traitement fondée sur l'-)

*Kutz (03), Steinicke (03), Haackert (04), Briheche (04), Hlozek (04), Mangold (05), Lindorfer (07), Palacios (07), Bartsch (08), Age Concern (09), Hütter (09)*

**allocation**

voir: chauffage (allocation de -), congé de maternité, congé parental, rémunération (notion de -)

**aménagements raisonnables**

*Chacón (06)*

## C

**chauffage** (allocation de -)

*Taylor (99)*

**chômage** (régime d'assurance -)

*FNV (86), McDermott I (87), Dik (88), Belgique C-229/89 (91), Megner (95), Laperre (96)*

**citoyenneté européenne**

*Mariano (09)*

**comité d'entreprise** (membre d'un -)

*Bötöl (92), Lewark (96), Freers (96)*

**concubinage**

*Mariano (09)*

- entre personnes de même sexe

*Grant (98)*

voir aussi: partenariat entre personnes de même sexe

**condition déterminante** (activités professionnelles pour lesquelles le sexe constitue une - et examen périodique desdites activités)

voir: exceptions au principe d'égalité

### **congé de maternité**

allocation de départ en -

*Abdoulaye (99)*

- et avancement salarial

*Sass (04)*

calcul des prestations versées durant le -

*Gillespie (96), Alabaster (04), McKenna (05)*

conditions nationales d'ouverture du droit à une rémunération ou à une prestation adéquate durant le - [article 11, point 4, directive 92/85/CEE]

*Boyle (98)*

- et congé de maladie, congé annuel ou droits à pension

*Boyle (98), Merino (04), Mayer (05)*

date du début du -

*Boyle (98)*

droits fondamentaux et -

*Kiiski (07)*

droits liés au contrat de travail durant le - [article 11, point 2, sous a), directive 92/85/CEE]

*Boyle (98), Merino (04)*

- et nomination à un poste permanent

*Sarkatzis (06)*

plafond éventuel de la prestation adéquate durant le - [article 11, point 3, directive 92/85/CEE]

*Boyle (98), Pedersen (98)*

- et promotion professionnelle

*Thibault (98)*

rémunération ou prestation adéquate durant le - [article 11, point 2, sous b), directive 92/85/CEE]

*Boyle (98), Lewen(99), McKenna (05), Kiiski (07)*

voir aussi: congé parental, grossesse, travailleuse enceinte (notion de -)

### **congé parental**

- et acquisition de droits à une pension d'invalidité permanente

*Gómez (09)*

adoption et -

*Italie 163/82 (83)*

allocation spéciale et -

*Lewen (99)*

- et calcul d'une indemnité de congédiement

*Gewerkschaftsbund (04)*

- et congé de maternité

*Luxembourg C-519/03 (05), Kiiski (07)*

date à partir de laquelle un droit individuel à un - est accordé

*Luxembourg C-519/03 (05)*

modification de la période du -

*Kiiski (07)*

- et nouvelle grossesse

*Busch (03), Kiiski (07)*

### **contrat de travail à durée déterminée**

*Preston (00), Jiménez (01), Tele Danmark (01),*

*Mangold (05)*

### **contrôle juridictionnel**

voir: protection juridictionnelle (droit à une -)

### **convention collective de travail**

voir: travail (convention collective de -)

### **Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales**

*Johnston (86), Coote (98), KB (04), Mangold (05),*

*Palacios (07)*

**cotisations sociales** (calcul des -) [article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> tiret, directive 79/7/CEE]

*Rouvroy (90)*

## **D**

### **Déclaration universelle des droits de l'homme**

*Mangold (05), Palacios (07)*

### **démission**

*Balestra (97), Gruber (99)*

**dépenses publiques** (politique sociale et gestion des -)

*Teuling (87), Roks (94), Jørgensen (00), Buchner*

*(00), Kutz (03), Steinicke (03), Schönheit (03),*

*Nikoloudi (05)*

### **discrimination apparente**

voir: preuve (charge de la -)

### **discrimination directe**

fondée sur l'âge

*Kutz (03), Steinicke (03), Haackert (04), Briheche (04), Hlozek (04), Mangold (05), Lindorfer (07), Palacios (07), Bartsch (08), Age Concern (09), Hütter (09)*

fondée sur l'orientation sexuelle

*Grant (98), D et Suède (01), Maruko (08)*

fondée sur la race

*Feryn (08)*

fondée sur le handicap

*Chacón (06), Coleman (08)*

fondée sur le sexe

*Defrenne I (71), Defrenne III (78), Worringham (81), Garland (82), Burton (82), Luxembourg 58/81 (82), Royaume-Uni 61/81 (82), Italie 163/82 (83), Royaume-Uni 165/82 (83), von Colson (84), Harz (84), Hofmann (84), Liefiting (84), Danemark 143/83 (85), Allemagne 248/83 (85), Roberts (86), Marshall I (86), Beets (86), Johnston (86), Drake (86), Rummler (86), FNV (86), McDermott I (87), Clarke (87), Newstead (87), Murphy (88), Dik (88), France 318/86 (88), France 312/86 (88), Achterberg (89), Danfoss (89), Grimaldi (89), Barber (90), Foster (90), Dekker (90), Hertz (90), Rouvroy (90), McDermott II (91), Verholen (91), Johnson I (91), Stoeckel (91), Emmott (91), Smithson (92), Equal Opportunities (92), Jackson (92), Belgique C-173/91 (93), Thomas (93), Van Cant (93), Levy (93), Marshall II (93), Ten Oever (93), van Gemert (93), Steenhorst (93), Birds Eye Walls (93), Moroni (93), Neath (93), Minne (94), Habermann (94), Bramhill (94), Webb (94), Coloroll (94), Smith (94), Beune (94), Shell (94), Vroege (94), Fisscher (94), van Munster (94), Johnson II (94), Grau (94), Meyers (95), Graham (95), Kalanke (95), Richardson (96), Gillespie (96), P/S (96), Atkins (96), Dietz (96), Züchner (96), Balestra (97), France C-197/96 (97), Evrenopoulos (97), Sutton (97), Draehmpaehl (97), Larsson (97), Marschall (97), Italie C-207/96 (97), Grant (98), De Vriendt (98), Thibault (98), Brown (98), Coote (98), Wolfs (98), Pedersen (98), Levez (98), Wiener Gebietskrankenkasse (99), Abdoulaye (99), Lewen (99), Sirdar (99), Grèce C-187/98 (99), Taylor (99), Kreil (00), Mahlburg (00),*

*Schröder (00), Vick (00), Sievers (00), Badeck (00), Preston (00), Buchner (00), Hepple (00), Podesta (00), Abrahamsson (00), Defreyne (00), D et Suède (01), Brunnhofer (01), Jimenez (01), Tele Danmark (01), Menauer (01), Griesmar (01), Mouflin (01), Lommers (02), Niemi (02), Lawrence (02), Busch (03), Dory (03), KB (04), Schneider (04), Haackert (04), Merino (04), Alabaster (04), Bourgard (04), Gewerkschaftsbund (04), Briheche (04), Sass (04), Hlozek (04), Mayer (05), Autriche C-203/03 (05), Luxembourg C-519/03 (05), Vergani (05), McKenna (05), Sarkatzis (06), Richards (06), Jonkman (07), Lindorfer (07), Kiiski (07), Paquay (07), Molinari (08), Mayr (08), Italie C-46/07 (08), Grèce C-559/07 (09)*

### **discrimination indirecte fondée sur le sexe**

*Defrenne II (76), Macarthys (80), Jenkins (81), Bilka (86), Teuling (87), Rinner (89), Ruzius (89), Kowalska (90), Nimz (91), Belgique C-229/89 (91), Bötzel (92), Molenbroek (92), Enderby (93), Kirsammer (93), Roks (94), Helmig (94), Royal Copenhagen (95), Nolte (95), Megner (95), Posthuma (96), Lewark (96), Laperre (96), Freers (96), Gerster (97), Kording (97), Magorrian (97), Hill (98), Boyle (98), Seymour (99), Krüger (99), Gruber (99), JämO (00), Jørgensen (00), Kachelmann (00), Schnorbus (00), Kutz (03), Rinke (03), Steinicke (03), Schönheit (03), Allonby (04), Elsner (04), Wippel (04), Nikoloudi (05), Cadman (06), Voß (07), Gómez (09)*

voir aussi: exceptions au principe d'égalité (proportionnalité), situation comparable

### **discrimination positive**

voir: action positive

### **droits fondamentaux**

Charte des - de l'Union européenne

*Vajnai (05), Mariano (09)*

Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs

*Wippel (04), Kiiski (07)*

égalité des sexes au nombre des -

*Defrenne III (78), P/S (96), Coote (98), Schröder (00), Sievers (00), Rinke (03), Allonby (04), Richards (06)*

non-discrimination au nombre des -

*Mangold (05), Chacón (06)*

voir aussi: Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, Déclaration universelle des droits de l'homme, Organisation internationale du travail (conventions de l'-), Pacte international relatif aux droits civils et politiques

## E

### **effectivité** (principe d'-)

*Emmott (91), Steenhorst (93), Fisscher (94), Johnson II (94), Dietz (96), Magorrian (97), Levez (98), Preston (00), Jonkman (07)*

voir aussi: équivalence (principe d'-)

### **effet direct**

limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'-

*Defrenne II (76), Worringham (81), Barber (90), Ten Oever (93), Moroni (93), Neath (93), Coloroll (94), Smith (94), Beune (94), Shell (94), Vroege (94), Fisscher (94), Richardson (95), Dietz (96), Evrenopoulos (97), Magorrian (97), Schröder (00), Vick (00), Sievers (00), Schönheit (03)*

voir aussi: effets de l'arrêt (limitation dans le temps des -)

notion d'- et application

Article 119 du traité/Article 141 CE

*Defrenne II (76), Macarthys (80), Worringham (81), Jenkins (81), Garland (82), Murphy (88), Barber (90), Kowalska (90), Beune (94), Lawrence (02)*

Article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, directive 76/207/CEE

*Johnston (86)*

Article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, directive 76/207/CEE

*Marshall I (86), Foster (90), Stoeckel (91), Kutz (03), Molinari (08)*

Article 6 directive 76/207/CEE

*Von Colson (84), Harz (84), Johnston (86), Marshall II (93)*

Article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, directive 79/7/CEE

*FNV (86), McDermott I (87), Clarke (87), Ruzius (89), Johnson I (91), Van Cant (93), Van Gemert (93), Steenhorst (93), Roks (94), Jonkman (07)*

Article 10 directive 92/85/CEE

*Jiménez (01)*

Clause 2, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental

*Gómez (09)*

### **effet rétroactif**

voir: rétroactivité (non-suppression d'une différence de traitement avec -)

### **effets de l'arrêt** (limitation dans le temps des -)

*Buchner (00), Griesmar (01), Richards (06), Cadman (06), Grèce C-559/07 (09), Maruko (08)*

voir aussi: effet direct (limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'-)

### **égalité des rémunérations**

voir: rémunération (notion de -), rémunérations (comparaison des -), travail (même -/poste de -), travail (de valeur égale)

### **emploi** (politique de l'-)

*Nolte (95), Megner (95), Seymour (99), Krüger (99), Kutz (03), Steinicke (03), Nikoloudi (05), Mangold (05), Palacios (07), Hütter (09)*

### **enceinte** (femme -)

voir: grossesse

### **enseignement** (emploi dans l'-)

*Grau (94), Abrahamsson (00), Allonby (04), Elsner (04), Kiiski (07), Voß (07)*

### **équivalence** (principe d'-)

*Emmott (91), Steenhorst (93), Fisscher (94), Dietz (96), Johnson II (94), Magorrian (97), Levez (98), Preston (00)*

voir aussi: effectivité (principe d'-)

### **exceptions au principe d'égalité**

condition déterminante (activités professionnelles pour lesquelles le sexe constitue une - et examen périodique desdites activités) [articles 2, paragraphe 2, et 9, paragraphe 2, directive 76/207/CEE]

*Royaume-Uni 165/82 (83), Allemagne 248/83 (85), Johnston (86), France 318/86 (88), Sirdar (99), Kreil (00)*

moyens appropriés et nécessaires (réalisation d'un objectif par la mise en œuvre de -)

*Bilka (86), Rinner (89), Belgique C-229/89 (91), Molenbroek (92), Nolte (95), Megner (95), Posthuma (96), Lewark (96), Laperre (96), Freers (96), Sirdar (99), Kreil (00), Brunnhofer (01), Lommers (02), Rinke (03), Mangold (05), Cadman (06), Palacios (07), Age Concern (09), Hütter (09)*

objectif légitime d'intérêt général (différence de traitement justifiée par un -)

*Mangold (05), Palacios (07), Age Concern (09), Hütter (09)*

proportionnalité

*Johnston (86), France 318/86 (88), Schnorbus (00), Lommers (02), Briheche (04)*

voir aussi: situation comparable

## F

### **fécondation in vitro**

voir: grossesse (suivant une fécondation in vitro)

### **fonction publique** (emploi dans la -)

*Liefting (84), Allemagne 248/83 (85), Newstead (87), France 318/86 (88), Nimz (91), Beune (94), Gers-ter (97), Kording (97), Marschall (97), Magorrian (97), Grant (98), Hill (98), Badeck (00), Griesmar (01), Mouflin (01), Lommers (02), Kutz (03), Steinicke (03), Schönheit (03), Briheche (04), Mayer (05), McKenna (05), Sarkatzis (06), Italie C-46/07 (08), Grèce C-559/07 (09), Hütter (09)*

voir aussi: enseignement (emploi dans l'-), fonctionnaire (des Communautés européennes), forces armées (emploi dans les -), police (emploi dans les forces de -)

### **fonctionnaire**

voir: fonction publique (emploi dans la -)

- des Communautés européennes

*D et Suède (01), Lindorfer (07)*

### **forces armées** (emploi dans les -)

*Sirdar (99), Kreil (00), Niemi (02), Dory (03), Grèce C-559/07 (09)*

voir aussi: police (emploi dans les forces de -), sécurité publique des États membres, service militaire ou civil

## **formation professionnelle**

*Rinke (03)*

## G

### **grossesse**

imprévisibilité de la -

*Kiiski (07)*

incapacité de travail liée à la -

*Brown (98), Pedersen (98), McKenna (05)*

- et licenciement

*Hertz (90), Habermann (94), Larsson (97), Webb (94), Brown (98), Pedersen (98), Jiménez (01), Tele Danmark (01), McKenna (05), Paquay (07), Mayr (08)*

maladie liée à la -

*Hertz (90), Larsson (97), Brown (98), McKenna (05)*

- et refus d'engagement, de réintégration ou de renouvellement de contrat

*Dekker (90), Mahlburg (00), Jiménez (01), Busch (03)*

- suivant une fécondation in vitro

*Mayr (08)*

- et travail de nuit

*Habermann (94)*

troubles courants de la -

*Pedersen (98)*

voir aussi: congé de maternité, congé parental, travailleuse enceinte (notion de -)

## H

### **handicap** (différence de traitement fondée sur le -)

*Chacón (06), Coleman (08)*

### **harcèlement** [article 2, paragraphe 3, directive 2000/78/CE]

*Coleman (08)*

### **heures supplémentaires**

*Helmig (94), Elsner (04), Voß (07)*

### **homosexualité**

voir: orientation sexuelle (différence de traitement fondée sur l'-)

## **I**

### **indemnité**

voir: rémunération (notion de -)

### **indépendant**

voir: travailleur (indépendant)

### **invalidité** (régime d'assurance -)

*Drake (86), Teuling (87), Clarke (87), Ruzius (89), Johnson I (91), Thomas (93), Van Gemert (93), Steenhorst (93), Roks (94), Johnson II (94), Graham (95), Nolte (95), Posthuma (96), Gómez (09)*

## **L**

### **licenciement**

*Burton (82), Roberts (86), Marshall I (86), Beets (86), Barber (90), Foster (90), Hertz (90), Marshall II (93), Kirsammer (93), P/S (96), Coote (98), Seymour (99), Kachelmann (00), Hlozek (04), Vergani (05), Chacón (06), Palacios (07), Coleman (08), Age Concern (09)*

voir aussi: grossesse (et licenciement)

## **M**

### **majoration au titre du conjoint** [article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points c)-d), directive 79/7/CEE]

*Bramhill (94), van Munster (94)*

### **maladie**

différence de traitement fondée sur la -

*Chacón (06)*

régime d'assurance -

*Belgique C-229/89 (91), Megner (95), Züchner (96)*

régime d'assurance - professionnelle

*Grimaldi (89), Hepple (00)*

voir aussi: grossesse (maladie liée à la -)

### **militaire**

voir: forces armées (emploi dans les -), police (emploi dans les forces de -), sécurité publique des États membres, service militaire ou civil

### **moyens appropriés et nécessaires** (réalisation d'un objectif par la mise en œuvre de -)

voir: exceptions au principe d'égalité

## **O**

### **objectif légitime d'intérêt général** (différence de traitement justifiée par un -)

voir: exceptions au principe d'égalité

### **offre d'emploi non neutre du point de vue du sexe**

*Allemagne 248/83 (85)*

### **Organisation internationale du travail** (conventions de l'-)

*Levy (93), Minne (94), France C-197/96 (97), Italie C-207/96 (97), Autriche C-203/03 (05), Mangold (05), Palacios (07)*

### **organisme chargé de la gestion d'un régime de pensions professionnel**

*Fisscher (94), Dietz (96), Menauer (01)*

voir aussi: trust (régime de pensions professionnel constitué sous la forme d'un -)

### **orientation sexuelle** (différence de traitement fondée sur l'-)

*Grant (98), D et Suède (01), Maruko (08)*

voir aussi: concubinage (entre personnes de même sexe), partenariat entre personnes de même sexe, transsexualisme

### **origine ethnique** (différence de traitement fondée sur l'-)

voir: race (différence de traitement fondée sur la - ou l'origine ethnique)

## P

### **Pacte international relatif aux droits civils et politiques**

*Mangold (05), Palacios (07)*

### **partenariat entre personnes de même sexe**

*D et Suède (01), Maruko (08)*

voir aussi: concubinage (entre personnes de même sexe)

### **pension de retraite**

âge ouvrant droit à la - (et conséquences pour d'autres prestations [article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), directive 79/7/CEE])

*Burton (82), Roberts (86), Marshall I (86), Beets (86), Barber (90), Equal Opportunities (92), Thomas (93), Van Cant (93), Moroni (93), Smith (94), Shell (94), Graham (95), Richardson (95), Balestra (97), De Vriendt (98), Wolfs (98), Taylor (99), Buchner (00), Hepple (00), Niemi (02), Haackert (04), Bourgard (04), Vergani (05), Richards (06), Molinari (08), Italie C-46/07 (08), Grèce C-559/07 (09)*

calcul de la -

*Achterberg (89), Verholen (91), Equal Opportunities (92), Molenbroek (92), Van Cant (93), Beune (94), Grau (94), De Vriendt (98), Wolfs (98), Grèce C-187/98 (99), Griesmar (01), Schönheit (03), Bourgard (04), Lindorfer (07)*

conditions d'accès au régime de retraite autres que l'âge

*Worringham (81), Bilka (86), Vroege (94), Fisscher (94), Dietz (96), Magorrian (97), Schröder (00), Vick (00), Sievers (00), Preston (00), Allonby (04), Mayer (05), Jonkman (07), Grèce C-559/07 (09)*

jouissance immédiate de la -

*Mouflin (01)*

voir aussi: organisme chargé de la gestion d'un régime de pensions professionnel, rémunération (notion de -) (pension de retraite), trust (régime de pensions professionnel constitué sous la forme d'un - et mécanismes comparables)

### **pension de réversion**

*Podesta (00), KB (04)*

### **pension de survie**

*Newstead (87), Ten Oever (93), Van Gemert (93), Steenhorst (93), Coloroll (94), Evrenopoulos (97), Menauer (01), Maruko (08), Bartsch (08), Mariano (09)*

### **pension de transition**

*Birds Eye Walls (93), Hlozek (04)*

### **pension de vieillesse anticipée**

*Buchner (00), Haackert (04), Bourgard (04)*

### **police** (emploi dans les forces de -)

*Johnston (86), France 318/86 (88)*

voir aussi: forces armées (emploi dans les -)

### **population active** (notion de -) [article 2 directive 79/7/CEE]

*Drake (86), Achterberg (89), Johnson I (91), Nolte (95), Megner (95), Züchner (96)*

### **prestation en vertu d'un régime professionnel de sécurité sociale** (notion de -) [protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne]

*Beune (94), Defrey (00)*

### **prestations de sécurité sociale** (calcul des -) [article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, 3<sup>e</sup> tiret, directive 79/7/CEE]

*Teuling (87), Ruzius (89), McDermott II (91), Belgique C-229/89 (91)*

voir aussi: pension de retraite (calcul de la -)

### **preuve** (charge de la -)

*Danfoss (89), Enderby (93), Royal Copenhagen (95), JämO (00), Brunnhofer (01), Nikoloudi (05), Cadman (06), Paquay (07), Feryn (08), Coleman (08)*

### **prime**

voir: rémunération (notion de -)

### **principe général du droit communautaire** égalité (des sexes) comme -

*Defrenne III (78), Brunnhofer (01), Griesmar (01), Mouflin (01), Lawrence (02), Wippel (04), Cadman (06), Lindorfer (07)*

non-discrimination comme -

*Birds Eye Walls (93), Abdoulaye (99), Hlozek (04), Mangold (05), Chacón (06)*

### **promotion professionnelle prioritaire pour les femmes**

*Kalanke (95), Gerster (97), Marschall (97), Thibault (98), Badeck (00)*

### **proportionnalité**

voir: exceptions au principe d'égalité

**protection de la femme** (notion de -) [article 2, paragraphe 3, directive 76/207/CEE]

*Hofmann (84), Johnston (86), France 312/86 (88), Stoeckel (91), Minne (94), Habermann (94), Webb (94), Larsson (97), Thibault (98), Brown (98), Pedersen (98), Kreil (00), Griesmar (01), Busch (03), Merino (04), Sass (04), Autriche C-203/03 (05), Luxembourg C-519/03 (05), Sarkatzis (06), Kiiski (07), Mayr (08)*

**protection juridictionnelle** (droit à une -)

*Italie 163/82 (83), Johnston (86), Coote (98), Schneider (04)*

voir aussi: sanction et réparation en cas de discrimination

## **R**

**race** (différence de traitement fondée sur la - ou l'origine ethnique)

*Feryn (08)*

### **recours**

voir: protection juridictionnelle (droit à une -)

**régime légal protégeant contre un risque** (notion de -) [article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), directive 79/7/CEE]

*Drake (86), Smithson (92), Jackson (92), Richardson (95), Atkins (96), Balestra (97), Taylor (99)*

**rémunération** (notion de -) [article 141, paragraphe 2, CE et article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, directive 75/117/CEE]

allègement fiscal en matière d'indemnités de départ volontaire

*Vergani (05), Molinari (08)*

allocation de départ en congé de maternité

*Abdoulaye (99)*

allocation de mariage

*Grèce C-187/98 (99)*

allocations familiales

*Grèce C-187/98 (99)*

avantage en matière de transports au profit de l'ancien employé admis à la retraite

*Garland (82)*

cotisation à un régime de retraite payée par l'employeur au nom du travailleur

*Worringham (81), Liefing (84)*

cotisation à un régime de retraite prélevée par l'employeur sur le traitement brut

*Newstead (87)*

cotisation patronale à un régime de pensions professionnel à prestations définies financé par capitalisation

*Neath (93)*

indemnisation d'un stage suivi par le membre d'un comité d'entreprise

*Bötzel (92), Lewark (96), Freers (96)*

indemnité complémentaire de prépension

*Defreyn (00)*

indemnité complémentaire pour licenciement d'un travailleur âgé

*Belgique C-173/91 (93)*

indemnité de congédiement

*Gruber (99), Gewerkschaftsbund (04)*

indemnité pour horaires décalés

*JämO (00)*

indemnité pour licenciement abusif

*Seymour (99)*

indemnité pour licenciement économique

*Barber (90)*

indemnité temporaire en cas de cessation de la relation de travail

*Kowalska (90)*

majoration de salaire stipulée dans le contrat de travail

*Brunnhofer (01)*

pension de retraite

*Defrenne I (71), Bilka (86), Barber (90), Ten Oever (93), Moroni (93), Coloroll (94), Beune (94), Vroege (94), Fisscher (94), Dietz (96), Schröder (00), Vick (00), Sievers (00), Podesta (00), Menauer (01), Griesmar (01), Mouflin (01), Niemi (02), Schönheit (03), Allonby (04), Jonkman (07), Italie C-46/07 (08), Grèce C-559/07 (09)*

pension de réversion

*KB (04)*

pension de survie

*Ten Oever (93), Coloroll (94), Evrenopoulos (97), Menauer (01), Maruko (08)*

pension de transition

*Birds Eye Walls (93), Hlozek (04)*

prestation versée durant un congé de maternité

*Gillespie (96), Boyle (98), Alabaster (04)*

prime de fin d'année ou de Noël

*Krüger (99), Lewen (99)*

prise en compte de la durée du service militaire pour le calcul d'une indemnité de congédiement

*Gewerkschaftsbund (04)*

réduction sur le prix des transports

*Grant (98)*

rémunération des heures supplémentaires

*Elsner (04)*

salaires versés durant un congé de maladie

*Rinner (89), Pedersen (98), McKenna (05)*

salaires versés sous un régime de temps partagé

*Hill (98)*

voir aussi: congé de maternité (conditions nationales d'ouverture du droit à une rémunération ou à une prestation adéquate durant le -) (plafond éventuel de la prestation adéquate durant le -) (rémunération ou prestation adéquate durant le -)

**rémunérations** (comparaison des -)

*Barber (90), Royal Copenhagen (95), JämO (00), Jørgensen (00), Brunnhofer (01), Lawrence (02), Allonby (04), Elsner (04), Voß (07)*

**retraite**

voir: pension de retraite

**retroactivité** (non-suppression d'une différence de traitement avec -)

*Grèce C-187/98 (99)*

## S

**salaires**

voir: rémunération (notion de -)

**sanction et réparation en cas de discrimination**

*Von Colson (84), Harz (84), Dekker (90), Marshall II (93), Sutton (97), Draehmpaehl (97), Paquay (07), Feryn (08)*

voir aussi: protection juridictionnelle (droit à une -)

**sécurité publique des États membres**

*Johnston (86), Sirdar (99), Kreil (00), Dory (03)*

**service militaire ou civil**

*Schnorbus (00), Dory (03), Gewerkschaftsbund (04)*

voir aussi: forces armées (emploi dans les -), police (emploi dans les forces de -)

**situation comparable**

*Birds Eye Walls (93), Royal Copenhagen (95), Abdoulaye (99), D et Suède (01), Griesmar (01), Mouflin (01), Gewerkschaftsbund (04), Wippel (04), Hlozek (04), Nikoloudi (05), Lindorfer (07), Kiiski (07), Maruko (08)*

voir aussi: travail (même -/poste de -), travail (de valeur égale)

**situation purement interne**

*Mariano (09)*

**statistiques** (recours à des - à l'effet d'établir l'existence d'une discrimination)

*Danfoss (89), Belgique C-229/89 (91), Thomas (93), Enderby (93), Coloroll (95), Royal Copenhagen (95), Lewark (96), Laperre (96), Seymour (99), Schröder (00), JämO (00), Rinke (03), Allonby (04), Wippel (04), Voß (07)*

**système de classification professionnelle** [article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, directive 75/117/CEE]

*Royaume-Uni 61/81 (82), Rummler (86), Brunnhofer (01), Cadman (06)*

## T

### temps

travailleur à - partagé

*Hill (98)*

travailleur à - partiel

*Jenkins (81), Bilka (86), Rinner (89), Ruzius (89), Kowalska (90), Nimz (91), Bötzel (92), Grau (94), Helmig (94), Nolte (95), Megner (95), Lewark (96), Freers (96), Gerster (97), Kording (97), Magorrian (97), Schröder (00), Vick (00), Sievers (00), Preston (00), Kachelmann (00), Kutz (03), Steinicke (03), Schönheit (03), Elsner (04), Wippel (04), Nikoloudi (05), Voß (07), Gómez (09)*

**transposition d'une directive** (non-expiration du délai de -)

*Pedersen (98), Sass (04), Mayer (05), Mangold (05), Bartsch (08)*

### transsexualisme

*KB (04), P/S (96), Richards (06)*

voir aussi: concubinage (entre personnes de même sexe), orientation sexuelle (différence de traitement fondée sur l'-), partenariat entre personnes de même sexe

### travail

convention collective de -

*Defrenne II (76), Royaume-Uni 165/82 (83), Danemark 143/83 (85), Beets (86), France 312/86(88), Kowalska (90), Nimz (91), Coloroll (94), Beune (94), Royal Copenhagen (95), Krüger (99), Lewen (99), Grèce C-187/98 (99), JämO (00), Brunnhofer (01), Kutz (03), Merino (04), Sass (04), Hlozek (04), Nikoloudi (05), Kiiski (07), Palacios (07), Maruko (08)*

même -/poste de - [article 141, paragraphes 1<sup>er</sup>-2, CE et article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, directive 75/117/CEE]

*Macarthy (80), Rummler (86), Wiener Gebietskrankenkasse (99), Brunnhofer (01), Nikoloudi (05), Cadman (06)*

- de nuit

*Stoekel (91), Levy (93), Minne (94), Habermann (94), France C-197/96 (97), Italie C-207/96 (97), Mahlburg (00)*

- de valeur égale [article 141, paragraphe 1<sup>er</sup>, CE et article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, directive 75/117/CEE]

*Worringham (81), Royaume-Uni 61/81 (82), Danemark 143/83 (85), Murphy (88), Royal Copenhagen (95), Wiener Gebietskrankenkasse (99), JämO (00), Brunnhofer (01), Nikoloudi (05), Cadman (06)*

### travailleur

notion de -

*Nolte (95), Megner (95), Allonby (04), Wippel (04), Kiiski (07)*

- indépendant

*Allemagne 248/83 (85), Rouvroy (90), Jørgensen (00), Bourgard (04)*

**travailleuse enceinte** (notion de -) [article 2, sous a), directive 92/85/CEE]

*Kiiski (07), Mayr (08)*

voir aussi: congé de maternité, congé parental, grossesse

**trust** (régime de pensions professionnel constitué sous la forme d'un -)

*Coloroll (94)*

voir aussi: organisme chargé de la gestion d'un régime de pensions professionnel

# Première partie

*Jurisprudence relative à l'égalité  
entre les femmes et les hommes*



**Affaire 80/70**

GABRIELLE DEFRENNE/ÉTAT BELGE (Defrenne I)

**Date de l'arrêt:**

25 mai 1971

**Référence:**

Recueil 1971, p. 445

**Contenu:**Égalité des rémunérations (sécurité sociale)  
(article 119 du traité CEE)

## 1. Faits et procédure

Mlle Defrenne a été engagée comme hôtesse de l'air par la compagnie aérienne Sabena, le 10 décembre 1951. Le 15 février 1968, il a été mis fin à son contrat en application de l'article 5 du contrat d'emploi du personnel navigant de bord de la Sabena, qui prévoit que les femmes cessent de faire partie de ce personnel à 40 ans.

Le 9 février 1970, Mlle Defrenne a introduit, devant le Conseil d'État de Belgique, un recours en annulation de l'arrêté royal du 3 novembre 1969 déterminant pour le personnel navigant de l'aviation civile les règles spéciales pour l'ouverture du droit à la pension et les modalités spéciales d'application de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés. À l'appui de ce recours, Mlle Defrenne a invoqué la violation de l'article 14 de l'arrêté royal n° 40 du 24 octobre 1967, qui prévoit que tout travailleur féminin peut, conformément à l'article 119 du traité CEE, intenter une action auprès de la juridiction compétente pour manquement à l'application du principe de l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 4 décembre 1970, le Conseil d'État de Belgique, en application de l'article 117 du traité CEE, a demandé à la Cour de statuer, à titre préjudiciel, sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) La pension de retraite octroyée dans le cadre de la sécurité sociale financée par les cotisations des travailleurs et des employeurs ainsi que par des subventions de l'État constitue-t-elle un avantage payé indirectement par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier?
- 2) La réglementation peut-elle établir une limite d'âge différente pour les employés masculins et féminins faisant partie du personnel de bord de l'aviation civile?
- 3) Les hôtesse de l'air et les commis de bord de l'aviation civile font-ils le même travail?

## 3. Arrêt de la CJCE

La Cour a souligné que, même si des avantages participant de la nature des prestations de sécurité sociale ne sont pas, en principe, étrangers à la notion de «rémunération», on ne saurait inclure dans cette notion, telle qu'elle est délimitée à l'article 119, les régimes ou prestations de sécurité sociale, notamment les pensions de retraite, directement réglés par la législation à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise ou de la branche professionnelle intéressée.

La CJCE a considéré que, au vu de la réponse apportée à la première question, il n'y avait pas lieu de statuer sur les autres questions.

La Cour, statuant sur les questions à elle soumises, a dit pour droit:

- 1) *Une pension de retraite instituée dans le cadre d'un régime légal de sécurité sociale ne constitue pas un avantage payé indirectement par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier, au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité CEE.*
- 2) *Il n'y a pas lieu de statuer sur les autres questions.*

**Affaire 43/75**

GABRIELLE DEFRENNE/SOCIÉTÉ ANONYME  
BELGE DE NAVIGATION AÉRIENNE (SABENA)  
(Defrenne II)

**Date de l'arrêt:**

8 avril 1976

**Référence:**

Recueil 1976, p. 455

**Contenu:**

Égalité des rémunérations entre travailleurs  
féminins et travailleurs masculins (article 119  
du traité CEE)

## 1. Faits et procédure

Les faits de cette affaire sont les mêmes que dans l'affaire précédente, mais ils se réfèrent ici à des questions de droit différentes.

Le 13 mars 1968, Mlle Defrenne a introduit, devant le tribunal du travail de Bruxelles, un recours en indemnisation du dommage qu'elle aurait subi, du point de vue de la rémunération, de l'indemnité de fin de carrière et de la pension, du fait de l'inégalité de rémunération entre les hôtesses de l'air et le personnel navigant de bord masculin exerçant un travail identique. Par jugement du 17 décembre 1970, le tribunal du travail de Bruxelles a déclaré non fondé l'ensemble des demandes de Mlle Defrenne. Le 11 janvier 1971, celle-ci a relevé appel de ce jugement devant la cour du travail de Bruxelles, qui a confirmé le jugement de première instance sur les deuxième et troisième chefs de demande. Sur la question des arriérés de rémunération, il a été demandé à la Cour de justice de statuer à titre préjudiciel.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par arrêt du 23 avril 1975, la cour du travail de Bruxelles, en application de l'article 177 du traité CEE, a demandé à la Cour de statuer, à titre préjudiciel, sur les deux questions mentionnées ci-après.

- 1) L'article 119 du traité de Rome introduit-il, par lui-même, directement dans le droit interne

de chaque État membre de la Communauté européenne le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail et ouvre-t-il, dès lors, en dehors de tout texte national, le droit aux travailleurs d'intenter une action en justice devant les juridictions nationales pour faire respecter ce principe et, si oui, à partir de quelle date?

- 2) L'article 119 est-il devenu applicable dans le droit interne des États membres en fonction d'actes pris par les autorités de la CEE (si oui, lesquels et à partir de quelle date?), ou faut-il admettre, en la matière, la compétence exclusive du législateur national?

## 3. Arrêt de la CJCE

Pour commencer, la Cour de justice a déclaré, sur la question de l'effet direct de l'article 119, que celui-ci poursuivait une double finalité, économique et sociale, et qu'il résultait donc que le principe d'égalité de rémunération faisait partie des fondements de la Communauté. Puis, elle a soutenu qu'il y avait lieu d'établir une distinction, à l'intérieur du champ d'application global de l'article 119, entre, d'une part, les discriminations directes et ouvertes, susceptibles d'être constatées à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par l'article cité, et, d'autre part, les discriminations indirectes et déguisées qui ne peuvent être identifiées qu'en fonction de dispositions d'application plus explicites, de caractère communautaire ou national. En outre, la Cour a explicitement mentionné parmi les formes de discrimination directe celles qui ont leur source dans des dispositions de nature législative ou dans des conventions collectives du travail, de telles discriminations étant décelables sur la base d'analyses purement juridiques. Enfin, la Cour a déclaré que, l'article 119 ayant un caractère impératif, la prohibition de discriminations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins s'impose non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également à toute convention visant à régler de façon collec-

tive le travail salarié ainsi qu'aux contrats entre particuliers.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Le principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins fixé par l'article 119 est susceptible d'être invoqué devant les juridictions nationales. Ces juridictions ont le devoir d'assurer la protection des droits que cette disposition confère aux justiciables, notamment dans le cas de discriminations qui ont directement leur source dans des dispositions législatives ou des conventions collectives du travail ainsi que dans le cas d'une rémunération inégale de travailleurs féminins et de travailleurs masculins pour un même travail, lorsque celui-ci est accompli dans un même établissement ou service, privé ou public.*
- 2) *L'application de l'article 119 devait être pleinement assurée par les anciens États membres à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1962, au début de la deuxième étape de la période de transition, et par les nouveaux États membres à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1973, date de l'entrée en vigueur du traité d'adhésion. La première de ces échéances n'a pas été modifiée par la résolution des États membres du 30 décembre 1961.*
- 3) *La directive 75/117/CEE du Conseil ne porte pas préjudice à l'effet direct de l'article 119, et le délai fixé par cette directive est sans effet sur les échéances déterminées, respectivement, par l'article 119 du traité CEE et le traité d'adhésion.*
- 4) *Même dans les domaines où l'article 119 n'aurait pas d'effet direct, on ne saurait interpréter cette disposition comme réservant une compétence exclusive au législateur national pour la mise en œuvre du principe d'égalité de rémunération, cette mise en œuvre pouvant résulter, pour autant que de besoin, d'un concours de dispositions communautaires et nationales.*
- 5) *Sauf en ce qui concerne les travailleurs qui ont introduit antérieurement un recours en justice ou soulevé une réclamation équivalente, l'effet direct de l'article 119 ne peut être invoqué à l'appui de revendications relatives à des périodes de rémunération antérieures à la date du présent arrêt.*

**Affaire 149/77**

GABRIELLE DEFRENNE/SOCIÉTÉ ANONYME  
BELGE DE NAVIGATION AÉRIENNE (SABENA)  
(Defrenne III)

**Date de l'arrêt:**

15 juin 1978

**Référence:**

Recueil 1978, p. 1365

**Contenu:**

Égalité entre travailleurs masculins et travailleurs féminins en matière de conditions d'emploi (article 119 du traité CEE)

l'égalité des rémunérations, mais aussi l'égalité des conditions de travail des travailleurs masculins et féminins, et, plus spécialement, l'insertion, dans le contrat d'emploi d'une hôtesse de l'air, d'une clause fixant un terme audit contrat lorsque ce travailleur atteint l'âge de 40 ans, alors qu'il est constant que le contrat des commis de bord masculins supposés accomplir le même travail n'est pas affecté d'un tel terme, constitue-t-elle une discrimination prohibée par ledit article 119 du traité de Rome ou par un principe du droit communautaire, si cette clause peut avoir des effets pécuniaires, notamment en matière d'indemnité de fin de carrière et de pension?

**1. Faits et procédure**

Les faits de cette affaire sont également les mêmes que ceux des deux affaires précédentes, et, une nouvelle fois, seules les questions de droit sont différentes.

Le 16 septembre 1976, Mlle Defrenne s'est pourvue, devant la Cour de cassation de Belgique, contre l'arrêt du 23 avril 1975 de la cour du travail de Bruxelles, dans la mesure où celui-ci avait confirmé le jugement du tribunal du travail de Bruxelles du 17 décembre 1970 sur les deuxième et troisième chefs de la demande (condamnation de la Sabena au paiement d'un complément d'indemnité de fin de carrière et de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi en matière de pension).

**2. Questions posées à la CJCE**

Par arrêt du 28 novembre 1977, la Cour de cassation de Belgique a demandé à la Cour de justice, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur la question mentionnée ci-après.

L'article 119 du traité de Rome, qui consacre le principe de l'«égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail», doit-il, en raison de la double finalité, économique et sociale, du traité, être interprété comme prescrivant non seulement

**3. Arrêt de la CJCE**

Cette question posée, à titre préjudiciel, à la Cour de justice portait sur les deux points suivants: a) la détermination du champ d'application de l'article 119 du traité et b) l'existence éventuelle d'un principe général du droit communautaire visant à éliminer toute discrimination entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins en matière de conditions d'emploi et de travail autres que la rémunération au sens strict.

En établissant le champ d'application de l'article 119, la Cour de justice a considéré que celui-ci devait être déterminé dans le cadre du système des dispositions sociales du traité, réunies dans le chapitre formé par les articles 17 et suivants. En outre, elle a jugé que, en contraste avec les dispositions de caractère essentiellement programmatique des articles 117 et 118, l'article 119 était limité au problème des discriminations en matière salariale entre travailleurs masculins et travailleurs féminins et constituait donc une règle spéciale, dont l'application était liée à des données précises. Par conséquent, selon la Cour, la portée de cet article ne pouvait être étendue à des éléments du rapport d'emploi autres que ceux qu'il envisageait explicitement, car cela pourrait compromettre l'applicabilité directe, qui doit être reconnue à cette disposition dans son domaine propre, et reviendrait à intervenir dans un domaine réservé, par les articles 117 et 118, à l'appréciation des

autorités y visées. Pour ce qui concerne l'existence d'un principe général prohibant les discriminations selon le sexe en matière de conditions d'emploi et de travail, la Cour a fait valoir que l'élimination des discriminations fondées sur le sexe était l'un des droits fondamentaux faisant partie des principes généraux du droit communautaire, dont elle avait pour mission d'assurer le respect. Cependant, la Cour a souligné que, à l'époque considérée, il n'existait, dans le cadre du droit communautaire, que les dispositions de caractère programmatique, formulées par les articles 117 et 118 du traité, relatives au développement général du bien-être social, notamment en ce qui concerne les conditions d'emploi et de travail. Il ne pouvait donc être assumé aucune fonction de contrôle et de garantie concernant le respect du principe de l'égalité entre travailleurs masculins

et travailleurs féminins en matière de conditions de travail autres que les rémunérations.

Par ces motifs, la Cour a dit pour droit:

*L'article 119 du traité CEE ne saurait être interprété comme prescrivant aussi, en plus de l'égalité des rémunérations, l'égalité des autres conditions de travail applicables aux travailleurs masculins et aux travailleurs féminins.*

*À l'époque des faits qui sont à l'origine du litige au principal, il n'existait pas, en ce qui concerne les rapports de travail soumis au droit national, de règle de droit communautaire prohibant les discriminations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins en matière de conditions de travail autres que le régime des rémunérations visé par l'article 119 du traité CEE.*

**Affaire 129/79**

MACARTHYS LTD/WENDY SMITH

**Date de l'arrêt:**

27 mars 1980

**Référence:**

Recueil 1980, p. 1275

**Contenu:**

Égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins (article 119 du traité CEE et article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

**1. Faits et procédure**

L'entrepôt de Wembley de la société Macarthy's, une entreprise de vente en gros de produits pharmaceutiques, avait été dirigé par M. McCullough, qui percevait un salaire hebdomadaire de 60 GBP, jusqu'au 20 octobre 1975. Du 1<sup>er</sup> mars 1976 jusqu'au 9 mars 1977, la direction du magasin avait été confiée à Mme Smith, dont le salaire était de 50 GBP par semaine.

Mme Smith a intenté une action devant l'Industrial Tribunal (tribunal du travail) de Londres, invoquant que, en vertu de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphes 1 et 2, de l'Equal Pay Act de 1970, sa rémunération pour la période prestée devait être la même que celle antérieurement allouée à M. McCullough.

Par jugement du 27 juin 1977, l'Industrial Tribunal a fait droit à cette demande. La société Macarthy's a fait appel de ce jugement devant l'Employment Appeal Tribunal (cour d'appel du travail), qui l'a déboutée par jugement du 14 décembre 1977. La société Macarthy's s'est pourvue devant la Court of Appeal (cour d'appel), Civil Division, de la Supreme Court of Judicature.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 27 juin 1977, la Court of Appeal de Londres a demandé à la Cour de justice, en application de l'article 177 du traité CEE, de se

prononcer, à titre préjudiciel, sur les quatre questions mentionnées ci-après.

- 1) Le principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail, visé à l'article 119 du traité CEE et à l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins (JO L 45, p. 19), est-il limité à des situations dans lesquelles hommes et femmes effectuent simultanément un travail égal pour leur employeur?
- 2) Dans la négative, le principe précité s'applique-t-il dans les cas où un travailleur féminin peut démontrer que, eu égard à ses fonctions, la rémunération qu'elle perçoit de son employeur est inférieure:
  - a) à la rémunération qu'elle aurait perçue si elle avait été un homme faisant le même travail pour cet employeur;
  - b) à la rémunération que percevait un travailleur masculin employé antérieurement à l'engagement de l'agent féminin et qui effectuait le même travail pour son employeur?
- 3) En cas de réponse affirmative à la question 2 a) ou 2 b), cette réponse est-elle fonction des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la directive précitée?
- 4) En cas de réponse affirmative à cette troisième question, l'article 1<sup>er</sup> de la directive précitée est-il directement applicable dans les États membres?

**3. Arrêt de la CJCE**

Jugeant que les questions relatives à l'effet de la directive 75/117/CEE et à l'interprétation de

son article 1<sup>er</sup> n'étaient posées que pour le cas où l'application de l'article 119 du traité ne permettrait pas de résoudre le problème soulevé, la Cour a décidé de s'attacher, en premier lieu, à l'interprétation de l'article 119 au regard de la situation juridique qui était à l'origine du litige. La Cour a d'abord déclaré a) que les États membres étaient tenus d'assurer et de maintenir l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail (paragraphe 1 de l'article 119) et b) que, comme elle l'avait indiqué antérieurement dans l'arrêt Defrenne II, l'article 119 s'appliquait directement, et sans nécessité de mesures d'application plus détaillées de la part de la Communauté ou des États membres, à toutes les formes de discriminations directes et ouvertes, susceptibles d'être constatées à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par l'article cité. Selon la Cour, dans une telle situation, le critère décisif consistait à établir s'il existait une différence de traitement entre un travailleur masculin et un travailleur féminin accomplissant un «même travail» au sens de l'article 119. On ne pouvait donc restreindre, par l'introduction d'une exigence de simultanéité, la portée de cette notion, qui était de caractère purement qualitatif, en ce qu'elle s'attachait exclusivement à la nature des prestations de travail en cause. La Cour a cependant souligné qu'on ne saurait exclure qu'une différence de rémunération entre deux travailleurs occupant un même poste de travail, mais à des périodes différentes dans le temps, puisse s'expliquer par l'intervention de facteurs étrangers à toute discrimination selon la différence de sexe. Néanmoins, il s'agissait là, selon la Cour, d'une question de fait qu'il appartenait au juge d'apprécier.

La deuxième question posée à la Court of Appeal avait trait au cadre à l'intérieur duquel il y avait lieu d'établir l'existence d'une éventuelle discrimination en matière de rémunération, c'est-à-dire la question de savoir si un travailleur de sexe féminin pourrait réclamer non seulement le salaire perçu par un travailleur masculin ayant

effectué précédemment le même travail pour son employeur, mais encore, de manière plus générale, la rémunération à laquelle elle pourrait prétendre, si elle était un homme, même en l'absence de tout travailleur masculin accomplissant actuellement ou ayant accompli antérieurement un travail comparable. Cette proposition a été classée par la Cour comme relevant des discriminations indirectes et déguisées. Ainsi qu'il avait été expliqué dans l'arrêt Defrenne II, cela impliquerait des études comparatives portant sur des branches entières de l'industrie et exigerait dès lors la détermination préalable de critères d'évaluation par les organes législatifs, communautaires ou nationaux. Dans les cas de discrimination de fait relevant du domaine de l'application directe de l'article 119, les comparaisons étaient restreintes à des rapprochements qui s'établissaient sur le plan des appréciations concrètes concernant des prestations de travail accomplies effectivement, dans le cadre d'un même établissement ou service, par des travailleurs de sexe différent.

Sur la base de l'ensemble de ces raisons, la Cour a conclu que le litige soumis à la juridiction nationale devait être résolu dans le cadre de l'interprétation du seul article 119 du traité.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail, visé à l'article 119 du traité CEE, n'est pas limité à des situations dans lesquelles les hommes et femmes effectuent simultanément un travail égal pour un même employeur.*
- 2) *Le principe d'égalité des rémunérations de l'article 119 s'applique dans le cas où il est établi qu'un travailleur féminin, eu égard à la nature de ses prestations, a perçu une rémunération moindre que celle que percevait un travailleur masculin employé antérieurement à la période d'engagement de l'agent féminin et qui effectuait le même travail pour son employeur.*

**Affaire 69/80**

SUSAN JANE WORRINGHAM et MARGARET HUMPHREYS/LLOYDS BANK LTD

**Date de l'arrêt:**

11 mars 1981

**Référence:**

Recueil 1981, p. 767

**Contenu:**

Égalité de rémunération (article 119 du traité CEE, article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 et directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

**1. Faits et procédure**

La Lloyds Bank Ltd (nommée ci-après «Lloyds») prévoyait pour l'ensemble de son personnel deux régimes de substitution au régime national de retraite, l'un pour les hommes et l'autre pour les femmes. L'affiliation à ces régimes était obligatoire pour les employés tant de sexe masculin que de sexe féminin dès le début de leur engagement. Même si ces deux régimes n'impliquaient pas de différences essentielles de traitement entre les hommes et les femmes pour la pension de retraite, ils établissaient des règles différentes sous d'autres aspects indépendants de la pension.

L'inégalité de rémunération invoquée par Mlles Worringham et Humphreys découlait des dispositions de ces deux régimes de pension concernant l'obligation de cotiser applicable aux membres du personnel âgés de moins de 25 ans. Les hommes âgés de moins de 25 ans devaient verser une cotisation égale à 5 % de leur salaire à leur régime, alors que les femmes n'étaient pas soumises à cette obligation. Afin de couvrir les cotisations de ses employés masculins, la Lloyds leur versait un supplément égal à 5 % de leur salaire brut; celui-ci était ensuite déduit et versé directement au régime de pension. En outre, les employés qui quittaient leur emploi et qui acceptaient de transférer leurs droits acquis vers le régime légal de pension recevaient une «prime équivalant aux cotisations», ce qui leur donnait droit, sous réserve

de déductions, au remboursement des cotisations majoré d'un intérêt. Ce montant incluait, pour les hommes âgés de moins de 25 ans, la cotisation de 5 % versée en leur nom par l'employeur. Le montant du salaire incluant cette cotisation de 5 % servait également à fixer le montant de certaines prestations ou de certains avantages sociaux.

En mai et en septembre 1977, Mlles Worringham et Humphreys ont entamé une procédure devant l'Industrial Tribunal en application des dispositions de la section 1 2) a) de l'Equal Pay Act de 1970, en demandant réparation de la prétendue violation de la clause d'égalité incorporée dans leur contrat d'emploi, en vertu des dispositions dudit Act. Cette action ayant été rejetée par ledit tribunal, elles se sont pourvues en appel devant l'Employment Appeal Tribunal, qui a constaté l'existence d'une inégalité de rémunération au sens de l'Equal Pay Act. À son tour, la Lloyds a interjeté appel de cette décision devant la Court of Appeal de Londres.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 19 février 1980, la Court of Appeal de Londres a demandé à la Cour de justice, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur les quatre questions mentionnées ci-après.

- 1) a) Les cotisations versées par un employeur à un régime de retraite  
ou  
b) les droits et les prestations dont bénéficie un travailleur au titre d'un tel régime  
  
constituent-ils une «rémunération» au sens de l'article 119 du traité CEE?
- 2) a) Les cotisations versées par un employeur à un régime de retraite  
ou  
b) les droits et prestations dont bénéficie un travailleur au titre d'un tel régime constituent-ils une «rémunération» au sens de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975?

- 3) En cas de réponse affirmative à la question 1 ou 2, l'article 119 du traité CEE ou l'article 1<sup>er</sup> de ladite directive, selon le cas, produit-il un effet direct dans les États membres en ce sens qu'il confère des droits de caractère communautaire susceptibles d'être invoqués par des particuliers placés dans les circonstances de l'espèce présente?
- 4) En cas de réponse négative aux questions 1 et 2:
- a) • les cotisations versées par un employeur à un régime de retraite  
ou  
• les droits et les prestations dont bénéficie un travailleur au titre d'un tel régime
- relèvent-ils du champ d'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les «conditions de travail» énoncé à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, et à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976?
- b) dans cette hypothèse, ledit principe produit-il un effet direct dans les États membres en ce sens qu'il confère des droits de caractère communautaire susceptibles d'être invoqués par des particuliers placés dans les circonstances de l'espèce présente?

### 3. Arrêt de la CJCE

En réponse à la première question et sur la base de la notion de «rémunération» définie à l'article 119, la Cour a considéré que des montants tels que ceux de l'espèce, qui étaient englobés dans le calcul du salaire brut dû à l'employé et qui déterminaient directement le calcul d'autres avantages liés au salaire, telles les indemnités de départ, les prestations de chômage, les allocations familiales et des facilités de crédit, constituaient une composante de la rémunération du travailleur au sens de l'article 119, paragraphe 2, du traité, même s'ils étaient immédiatement prélevés par l'employeur

pour être versés, pour le compte de l'employé, à un fonds de pension. Il en était d'autant plus ainsi lorsque ces montants étaient remboursés, dans certaines conditions et sous certaines déductions, à l'employé comme devant lui revenir s'il cessait d'appartenir au régime de pension conventionnel en vertu duquel ils avaient été prélevés.

La Cour a jugé que l'examen de la deuxième question était sans objet, vu l'interprétation déjà donnée à l'article 119 du traité CEE. La Cour a ajouté que le but de la directive 75/117/CEE était fondé sur la notion de «rémunération», telle que définie à l'article 119, paragraphe 2, du traité, et que l'article 1<sup>er</sup> de la directive, s'il explicitait la notion de «même travail» contenue à l'article 119, paragraphe 1, du traité comme englobant le cas de «travail auquel est attribuée une valeur égale», n'affectait en rien la notion de «rémunération» contenue à l'article 119, paragraphe 2, mais renvoyait implicitement à une telle notion.

Pour ce qui est de l'effet direct de l'article 119 (troisième question), la Cour a rappelé ses arrêts dans les affaires 43/75, Defrenne II, et 129/79, Macarthys: l'article 119 s'applique à toute forme de discrimination susceptible d'être constatée à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par l'article précité, sans que des mesures communautaires ou nationales déterminant ces critères soient nécessaires pour la mise en œuvre de ceux-ci. La Cour a jugé que l'inégalité existant entre les salaires bruts des travailleurs masculins et les salaires bruts des travailleurs féminins était source d'une discrimination contraire à l'article 119 du traité, dès lors que, du fait de cette inégalité, les travailleurs masculins bénéficiaient de prestations dont étaient exclus les travailleurs féminins accomplissant un même travail ou un travail de valeur égale ou qu'ils bénéficiaient de ce fait de prestations ou d'avantages sociaux supérieurs à ceux auxquels pouvaient prétendre ces derniers travailleurs. Pour apprécier la demande de la Lloyds de limiter dans le temps l'effet de l'interprétation donnée par le présent arrêt, la Cour a pris en considération ses conclusions

dans l'affaire 43/75, Defrenne II. Selon la Cour, les informations dont disposaient désormais les milieux intéressés quant à la portée de l'article 119 du traité et l'ampleur des situations qui seraient affectées par l'effet direct de cette disposition ne justifiaient pas une limitation dans le temps de l'effet direct de l'article 119.

La quatrième question a été déclarée sans objet, étant donné qu'il avait été répondu affirmativement aux deux premières.

En réponse aux questions à elle soumises, la Cour de justice a dit pour droit:

1) *Une cotisation à un régime de retraite payée par l'employeur au nom des employés au moyen*

*d'un montant complémentaire et qui concourt de ce fait à déterminer le montant de ce salaire constitue une «rémunération» au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité CEE.*

2) *L'article 119 du traité est susceptible d'être invoqué devant les juridictions nationales, et celles-ci ont le devoir d'assurer la protection des droits que cette disposition confère aux justiciables, notamment dans le cas où, en raison de l'obligation incombant aux seuls travailleurs masculins ou aux seuls travailleurs féminins de cotiser à un régime de retraite, les cotisations dont il s'agit sont payées par l'employeur au nom de l'employé et sont prélevées sur le salaire brut dont elles déterminent le niveau.*

**Affaire 96/80**

J. P. JENKINS/KINGSGATE  
(Clothing Productions) LTD

**Date de l'arrêt:**

31 mars 1981

**Référence:**

Recueil 1981, p. 911

**Contenu:**

Égalité de rémunération (article 119 du traité CEE et article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil)

## 1. Faits et procédure

L'entreprise productrice de vêtements pour femme, Kingsgate Ltd (nommée ci-après «Kingsgate») employait quatre-vingt-neuf personnes, dont trente-cinq de sexe masculin et cinquante-quatre de sexe féminin. Les employés de sexe masculin travaillaient tous, hormis un, à plein temps; parmi les employés de sexe féminin, par contre, cinq travaillaient à temps réduit. Peu de temps avant l'Equal Pay Act de 1970, Kingsgate avait fixé la rétribution de chaque heure de travail à plein temps au même taux pour les hommes et les femmes. La rémunération pour le travail à temps partiel était fixée à un taux inférieur de 10 % à celui affecté au travail à plein temps, au vu de la nécessité a) de décourager l'absentéisme, b) d'assurer une exploitation maximale des installations coûteuses de l'entreprise et c) d'encourager une production élevée.

Mme Jenkins, qui travaillait à temps partiel (approximativement 30 heures par semaine), a introduit une action devant un Industrial Tribunal, car elle s'estimait lésée du fait que, tout en ayant été engagée pour effectuer le même travail que celui assuré par un de ses collègues de sexe masculin (M. Bannan), elle percevait une rémunération par heure de travail inférieure à celle perçue par son collègue. Mme Jenkins a fait valoir que cette diversité de rémunération était contraire à la «clause d'égalité de rémunération» («equality clause») insérée dans son contrat ainsi qu'aux dispositions de la section 1 2) a) de l'Equal Pay Act, selon les-

quelles le principe de l'égalité de rémunération pour les hommes et les femmes s'applique dans tous les cas où une «femme est engagée pour effectuer un travail du même genre (like work) que celui d'un travailleur de sexe masculin dans le même emploi». L'employeur a reconnu que Mme Jenkins avait été engagée pour effectuer un travail équivalant à celui de M. Bannan, mais a soutenu qu'il existait une «différence déterminante autre que la différence de sexe» entre les deux cas. L'Industrial Tribunal a rejeté le recours de Mme Jenkins en affirmant que le fait de travailler pour une durée représentant 75 % de la durée du travail à plein temps constituait une «différence substantielle autre que celle liée au sexe» de nature à justifier une rémunération inférieure de 10 % à celle de son collègue de sexe masculin.

Mme Jenkins a ensuite interjeté appel de cette décision devant l'Employment Appeal Tribunal.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 25 février 1980, l'Employment Appeal Tribunal du Royaume-Uni a demandé à la Cour, en application de l'article 117 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) Le principe de l'égalité de rémunération qui est prévu à l'article 119 du traité CEE et à l'article 1<sup>er</sup> de la directive du Conseil du 10 février 1975 exige-t-il que la rémunération accordée pour un travail payé au temps soit la même, et cela indépendamment:
  - a) du nombre d'heures ouvrées par semaine ou
  - b) de la question de savoir si l'employeur a économiquement intérêt à encourager ses salariés à faire la semaine de travail la plus longue possible et s'il a donc intérêt à verser une rémunération plus élevée aux travailleurs faisant 40 heures par semaine qu'à ceux qui travaillent moins de 40 heures par semaine?

- 2) Si la réponse à la question 1 a) ou 1 b) est négative, quels critères faut-il utiliser pour établir si le principe de l'égalité de rémunération s'applique ou non lorsqu'il existe une différence dans les salaires horaires liée au nombre total d'heures de travail par semaine?
- 3) La réponse à la question 1 a) ou 1 b) ou à la question 2 serait-elle différente (et, dans ce cas, à quels égards) s'il devait s'avérer qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins est en mesure d'effectuer le nombre minimal d'heures par semaine qui est requis pour pouvoir prétendre au salaire horaire à taux plein?
- 4) Les dispositions de l'article 119 du traité CEE ou de l'article 1<sup>er</sup> de la directive précitée qui sont applicables à la matière, selon le cas, sont-elles directement applicables en l'occurrence dans les États membres?

### 3. Arrêt de la CJCE

Sur les trois premières questions, la Cour a d'abord souligné que les différences de rémunération prohibées par l'article 119 étaient exclusivement celles fondées sur la différence de sexe des travailleurs. Par conséquent, le fait que le travail à temps partiel soit rémunéré sur une base horaire inférieure à la rémunération du travail à temps plein ne constituait pas, en lui-même, une discrimination prohibée par l'article 119, si ces taux horaires étaient appliqués sans distinction de sexe aux travailleurs appartenant à l'une et à l'autre de ces deux catégories de salariés et pour autant que la différence de rémunération entre le travail à temps partiel et le travail à temps plein s'explique par l'intervention de facteurs objectivement justifiés, tel que peut être le cas lorsque l'employeur vise, pour des raisons économiques, à encourager le travail à temps plein, indépendamment du sexe du travailleur. Cependant a expliqué la Cour, s'il s'avérait qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins effectue le nombre minimal d'heures de travail par semaine requis pour

pouvoir prétendre au salaire horaire à taux plein, l'inégalité de rémunération serait contraire à l'article 119 du traité lorsque, compte tenu des difficultés que rencontrent les travailleurs féminins pour être en mesure d'effectuer ce nombre minimal d'heures par semaine, la pratique salariale de l'entreprise en question ne pourrait s'expliquer par des facteurs excluant une discrimination fondée sur le sexe. La Cour a déclaré qu'il appartenait au juge national d'apprécier cette question.

Quant à la quatrième question, qui concernait l'effet direct de l'article 119, la Cour a rappelé ses décisions dans les affaires 43/75, Defrenne II, 129/79, Macarthy, et 69/80, Worringham. Sur l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil, la Cour a déclaré que cette disposition, destinée essentiellement à faciliter l'application concrète du principe de l'égalité des rémunérations qui figure à l'article 119 du traité, n'affectait en rien le contenu ou la portée de ce principe, tel que défini par cette dernière disposition.

En réponse aux questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Une différence de rémunération entre travailleurs à temps plein et travailleurs à temps partiel ne constitue une discrimination prohibée par l'article 119 du traité que si elle n'est en réalité qu'un moyen indirect pour réduire le niveau de rémunération des travailleurs à temps partiel en raison de la circonstance que ce groupe de travailleurs se compose, de manière exclusive ou prépondérante, de personnes de sexe féminin.*
- 2) *Pour autant que le juge national peut établir, à l'aide des critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération, sans l'intervention de mesures communautaires ou nationales, que le fait d'accorder pour le travail à temps partiel une rémunération par heure de travail inférieure à celle accordée pour le travail à temps plein comporte une discrimination selon la différence de sexe, les dispositions de l'article 119 du traité s'appliquent directement à une telle situation.*

**Affaire 12/81**

EILEEN GARLAND/BRITISH RAIL  
ENGINEERING LTD

**Date de l'arrêt:**

9 février 1982

**Référence:**

Recueil 1982, p. 359

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre hommes et femmes (article 119 du traité CEE, article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 et article 1<sup>er</sup> de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

**1. Faits et procédure**

Pendant la durée de leur emploi, tous les employés de la British Rail Engineering jouissaient d'avantages de transport appréciables, qui étaient également étendus à leur conjoint et aux enfants à charge. Quand ils étaient admis à la retraite, les anciens employés — hommes et femmes — continuaient à bénéficier d'avantages de transport, mais réduits par rapport à ceux dont ils avaient bénéficié pendant la durée de leur emploi. Cependant, si les employés de sexe masculin continuaient à se voir accorder des avantages pour eux-mêmes et également pour leur conjoint et leurs enfants à charge, les employés de sexe féminin ne bénéficiaient plus de ces avantages accordés à leur famille.

Le 25 novembre 1976, Mme Garland a saisi un Industrial Tribunal, prenant pour motif que son employeur exercerait une discrimination à son égard contraire aux dispositions du Sex Discrimination Act de 1975. Ce tribunal ayant rejeté les conclusions de Mme Garland, celle-ci a interjeté appel devant l'Employment Appeal Tribunal, qui a réformé le premier jugement. À la suite d'un nouvel appel, la Court of Appeal a infirmé le précédent arrêt. Ce n'est que devant la House of Lords que les problèmes de droit communautaire ont été soulevés.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance datée du 19 janvier 1981, la House of Lords a demandé à la Cour, en application de l'article 117 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur les deux questions mentionnées ci-après.

- 1) Lorsqu'un employeur accorde (sans y être toutefois tenu par contrat) des avantages spéciaux en matière de transport dont ses anciens employés peuvent bénéficier après avoir été admis à la retraite et qui constituent une discrimination à l'endroit d'anciens employés de sexe féminin de la façon décrite ci-dessus, cette pratique est-elle contraire:
  - a) à l'article 119 du traité CEE?
  - b) à l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil?
  - c) à l'article 1<sup>er</sup> de la directive 76/207/CEE du Conseil?
- 2) En cas de réponse affirmative aux questions 1 a), 1 b) ou 1 c), l'article 119 ou l'une ou l'autre des directives précitées sont-ils directement applicables dans les États membres de manière à conférer aux justiciables des droits communautaires que les juridictions nationales sont tenues de sauvegarder dans les circonstances précitées?

**3. Arrêt de la CJCE**

Avant de répondre à la première question, la Cour a jugé nécessaire de rechercher la nature juridique des avantages spéciaux en matière de transport octroyés par l'employeur dans la présente affaire, alors que celui-ci n'y était pas tenu par contrat. La Cour a ensuite rappelé l'affaire 80/70, Defrenne I (sixième alinéa), où elle avait déclaré que le deuxième alinéa de l'article 119 comprenait dans la notion de «rémunération» tous les avantages en espèces ou en nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, fût-ce indirectement,

par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. Lorsque les employés de sexe masculin de l'entreprise considérée quittaient leur emploi à l'âge de la retraite, ils continuaient à se voir octroyer des avantages spéciaux en matière de transport pour eux-mêmes, leur épouse et leurs enfants à charge. Selon la Cour, il s'ensuivait donc que les avantages en matière de transport ferroviaire, tels que ceux en cause, réunissaient les critères permettant de les qualifier de rémunération au sens de l'article 119 du traité CEE. En outre, la Cour de justice a souligné que l'argument selon lequel ces avantages ne correspondaient pas à une obligation contractuelle n'était pas déterminant. La nature juridique de ces avantages n'importait pas pour l'application de l'article 119, à la condition que ces avantages soient octroyés en relation avec l'emploi. Au vu de l'interprétation donnée à l'article 119 du traité CEE, la Cour a jugé qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les points b) et c) de la première question.

Sur la seconde question, qui concernait l'effet direct de l'article 119, la Cour a mentionné son arrêt dans l'affaire 96/80, Jenkins: l'article 119 s'applique directement à toutes les formes de discrimination susceptibles d'être constatées à l'aide des

seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par l'article précité, sans que des mesures communautaires ou nationales déterminant ces critères soient nécessaires pour la mise en œuvre de ceux-ci.

Par ces motifs, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Lorsqu'un employeur, sans y être tenu par contrat, accorde des avantages spéciaux en matière de transport à ses anciens employés de sexe masculin admis à la retraite, ces circonstances constituent, au sens de l'article 119, une discrimination à l'égard d'anciens employés de sexe féminin auxquels ne sont pas octroyés les mêmes avantages.*
- 2) *Dans le cas où le juge national est en mesure de reconnaître, à l'aide des critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération, sans l'intervention de mesures communautaires ou nationales, que le fait d'accorder des avantages spéciaux en matière de transport à ses seuls employés retraités de sexe masculin comporte une discrimination selon la différence de sexe, les dispositions de l'article 119 du traité s'appliquent directement à une telle situation.*

**Affaire 19/81**

ARTHUR BURTON/BRITISH RAILWAYS BOARD

**Date de l'arrêt:**

16 février 1982

**Référence:**

Recueil 1982, p. 555

**Contenu:**

Égalité des rémunérations et des conditions de travail entre hommes et femmes (politique sociale) (article 119 du traité CEE, article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975, article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, article 2, paragraphe 1, et article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 et article 7 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

Dans le cadre d'une réorganisation interne, British Railways Board (nommée ci-après «BR») avait fait à certains de ses employés une offre de départ volontaire. Un mémorandum avait mis en vigueur les dispositions d'un accord collectif entre la direction et les organisations syndicales représentatives qui réglaient certains aspects de la réorganisation à mener. Le paragraphe 6 du mémorandum disposait comme suit: «Les membres du personnel ayant dépassé l'âge de 60 ans pour les hommes et de 55 ans pour les femmes peuvent quitter le service en bénéficiant des dispositions relatives aux départs volontaires et au reclassement, si le service dans lequel ils sont employés a été affecté par une réorganisation administrative.»

En août 1979, M. Burton a demandé à bénéficier de la possibilité de départ volontaire. Sa demande a été rejetée pour le motif qu'il n'avait pas atteint l'âge minimal pour les employés de sexe masculin. M. Burton a fait valoir qu'il était traité moins favorablement qu'une employée, dans la mesure où l'indemnité aurait été accordée à une femme ayant le même âge que lui (58 ans). M. Burton a alors déposé une requête devant

un «Industrial Tribunal» au titre des dispositions de l'Equal Pays Act de 1970, modifié par le Sex Discrimination Act de 1975. Sa requête ayant été rejetée, M. Burton a interjeté appel devant l'Employment Appeal Tribunal.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 16 janvier 1981, l'Employment Appeal Tribunal a demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur les trois questions mentionnées ci-après.

- 1) Le principe de l'égalité des rémunérations contenu à l'article 119 du traité CEE et à l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 s'applique-t-il à une indemnité de départ volontaire versée par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi?
- 2) Dans l'affirmative, le principe de l'égalité des rémunérations a-t-il un effet direct dans les États membres, de sorte qu'il confère, en vertu du droit communautaire, des droits que les justiciables peuvent faire valoir en l'espèce?
- 3) En cas de réponse négative à la première question:
  - a) une telle indemnité de départ volontaire relève-t-elle du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les «conditions de travail» contenu à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, à l'article 2, paragraphe 1, et à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976?
  - b) si tel est le cas, le principe précité a-t-il un effet direct dans les États membres, de sorte qu'il confère, en vertu du droit communautaire, des droits que les justiciables peuvent faire valoir en l'espèce?

### 3. Arrêt de la CJCE

Le problème d'interprétation dont la Cour a été saisie ne concernait pas l'indemnité en tant que telle, mais la question de savoir s'il y avait discrimination quant aux conditions d'accès au régime de départ volontaire. La Cour a souligné que cette matière relevait de la directive 76/207/CEE indiquée par la juridiction nationale et non de l'article 119 du traité ni de la directive 75/117/CEE. L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE prévoit que le principe d'égalité de traitement en ce qui concerne les conditions de travail, y compris les conditions de licenciement, implique que soient assurées aux hommes et aux femmes les mêmes conditions sans discrimination fondée sur le sexe. Dans le contexte de la directive, le mot «licenciement» devait être entendu dans un sens large, de manière à y inclure la cessation du lien d'emploi entre le travailleur et son employeur, même dans le cadre d'un régime de départ volontaire. Selon la Cour, pour résoudre le problème de savoir si la différence de traitement dont se plaignait M. Burton était discriminatoire au sens de cette directive, il fallait prendre en considération le lien existant entre des mesures du type de la mesure litigieuse et les régimes nationaux relatifs à l'âge d'admission à la retraite. En vertu de la législation britannique, l'âge minimal pour pouvoir bénéficier de la pension de retraite octroyée par l'État était fixé à 60 ans pour les travailleurs de sexe féminin et à 65 ans pour les travailleurs de sexe masculin. En outre, selon le gouvernement du Royaume-Uni, un travailleur admis par BR à la retraite volontaire anticipée devait l'être dans les

cinq ans qui précédaient l'âge minimal de la retraite. La directive 79/7/CEE prévoit, quant à elle, dans son article 7 qu'elle ne fait pas obstacle à la faculté qu'ont les États membres d'exclure de son champ d'application la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite ainsi que les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations. Au vu de ces dispositions, la Cour a conclu que la fixation d'un âge minimal pour la retraite dans le cadre de la sécurité sociale, différent pour les hommes et les femmes, ne constituait pas une discrimination interdite par le droit communautaire. La faculté offerte aux travailleurs par les dispositions en cause en l'espèce était liée au système de retraite de la sécurité sociale britannique.

En réponse aux questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Le principe de l'égalité de traitement figurant à l'article 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 s'applique aux conditions d'admission à une indemnité de départ volontaire versée par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi.*
- 2) *Le seul fait que l'accès au régime de départ volontaire n'est ouvert qu'au cours des cinq ans qui précèdent l'âge minimal de la retraite prévu par la législation nationale de sécurité sociale et que cet âge n'est pas le même pour les hommes et les femmes ne saurait être considéré comme une discrimination fondée sur le sexe au sens de l'article 5 de la directive 76/207/CEE.*

**Affaire 58/81**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/GRAND-DUCHÉ  
DE LUXEMBOURG

**Date de l'arrêt:**

9 juin 1982

**Référence:**

Recueil 1982, p. 2175

**Contenu:**

Manquement d'État — Égalité de rémunération (article 8, paragraphe 1, de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. *Faits et procédure*

Aux termes de l'article 3 de la directive 75/117/CEE, les États membres suppriment les discriminations entre les hommes et les femmes qui découlent des dispositions législatives, réglementaires ou administratives et qui sont contraires au principe de l'égalité des rémunérations. L'article 4 de cette même directive stipule que les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les dispositions qui figurent dans des conventions collectives, des barèmes ou accords de salaires ou des contrats individuels de travail et qui sont contraires au principe de l'égalité des rémunérations soient nulles, puissent être déclarées nulles ou puissent être amendées. Par son article 8, la directive impose aux États membres de mettre en vigueur les dispositions législatives, réglementaires ou administratives nécessaires pour s'y conformer dans un délai de un an à compter de sa notification et d'en informer immédiatement la Commission.

Au Grand-Duché de Luxembourg, l'allocation de chef de famille était attribuée aux fonctionnaires de l'État en application de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements desdits fonctionnaires. L'article 9, paragraphe 2, point a), de cette loi énonçait les conditions dans lesquelles un fonctionnaire était considéré comme chef de famille. Cependant, ces

dispositions étaient discriminatoires envers les femmes mariées. En effet, alors qu'un fonctionnaire marié de sexe masculin était considéré comme chef de famille, seules les fonctionnaires mariées dont le conjoint était atteint d'une infirmité, d'une maladie grave le mettant hors d'état de pourvoir aux frais du ménage, ou dont le conjoint disposait de revenus inférieurs au salaire social minimal pouvaient prétendre au même statut.

Cette allocation de chef de famille était également allouée aux fonctionnaires et aux employés des communes en vertu des dispositions de la loi du 28 juillet 1954. Des dispositions similaires existaient également dans certaines conventions collectives de travail déclarées d'obligation générale par les règlements grand-ducaux.

Étant d'avis que le Grand-Duché de Luxembourg avait manqué aux obligations découlant pour lui de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE, la Commission a décidé d'engager contre cet État membre la procédure prévue à l'article 169 du traité.

## 2. *Arrêt de la CJCE*

Le Grand-Duché de Luxembourg n'a pas contesté le manquement allégué, mais s'est borné à exposer que le retard mis pour prendre les mesures requises afin de se conformer à la directive en question découlait, d'une part, de la nécessité d'adopter un acte législatif et, d'autre part, du fait que la mise en œuvre de la directive impliquait une étude de ses conséquences budgétaires. De plus, le Grand-Duché de Luxembourg a ajouté qu'il devait réformer le statut du travail à temps partiel, ce qui impliquait des discussions avec les représentants des fonctionnaires. Après avoir pris cette argumentation en considération, la Cour a déclaré que, selon une jurisprudence constante, un État membre ne saurait exciper de dispositions, pratiques ou situations de son ordre juridique interne pour justifier le non-respect des obligations résultant des directives communautaires.

La Cour a déclaré et arrêté:

1) *En omettant de prendre, dans le délai prévu à l'article 8, paragraphe 1, de la directive 75/117/CEE du 10 février 1975, les mesures nécessaires pour éliminer les distorsions dans les conditions d'octroi de l'allocation*

*de chef de famille aux fonctionnaires, le Grand-Duché de Luxembourg a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité CEE.*

2) *Le Grand-Duché de Luxembourg est condamné aux dépens.*

**Affaire 61/81**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/ROYAUME-UNI  
DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD

**Date de l'arrêt:**

6 juillet 1982

**Référence:**

Recueil 1982, p. 2601

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins (article 119 du traité CEE et article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. Faits et procédure

La directive 75/117/CEE dispose, en son article 1<sup>er</sup>, que le «principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins», qui figure à l'article 119 du traité, implique, pour un même travail ou pour un travail auquel est attribuée la même valeur, l'élimination, dans l'ensemble des éléments et des conditions de rémunération, de toute discrimination fondée sur le sexe. En particulier, lorsqu'un système de classification professionnelle est utilisé pour la détermination des rémunérations, ce système doit être basé sur des critères communs aux travailleurs masculins et féminins et établis de manière à exclure les discriminations fondées sur le sexe.

La référence au «travail auquel est attribuée la même valeur» se trouvait mentionnée au Royaume-Uni dans l'Equal Pay Act de 1970, tel que modifié par le Sex Discrimination Act de 1975. Selon l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 5, de cette loi, une femme était réputée effectuer un travail considéré comme équivalant à celui d'un homme si, et seulement si, le travail effectué par la femme et le travail effectué par l'homme s'étaient vu attribuer une valeur égale compte tenu de ce qui était requis du travailleur à divers égards (par exemple, effort, capacité, pouvoir de décision), sur la base d'une étude entreprise en vue d'évaluer, en fonction de ces différents éléments, les travaux à effectuer

par tout ou partie des salariés d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises, ou se seraient vu attribuer une valeur égale, sauf si l'évaluation n'avait pas été effectuée d'après un système fixant différentes valeurs pour les hommes et les femmes relativement à la même exigence, sous quelque rubrique que ce fût. La comparaison de ces textes a montré que le système de classification professionnelle n'était, selon la directive, qu'un moyen parmi d'autres pour déterminer la rémunération d'un travail auquel est attribuée une valeur égale, alors que, selon la disposition citée ci-dessus de l'Equal Pay Act, la mise en place d'un tel système était le seul moyen de parvenir à ce résultat. La Commission a donc conclu que le Royaume-Uni, pour n'avoir pas adopté les mesures législatives, réglementaires et administratives requises pour se conformer à la directive 75/117/CEE du Conseil, avait manqué aux obligations qui lui incombait en vertu du traité, et a décidé, en application de l'article 169 du traité, de porter l'affaire devant la Cour de justice.

## 2. Arrêt de la CJCE

En se fondant sur le fait que la législation britannique ne permettait pas d'établir un système de classification professionnelle sans l'accord de l'employeur et que l'article 1<sup>er</sup> de la directive ne fournissait aucune indication au sujet d'un droit qui serait reconnu au travailleur lui permettant d'exiger que la rémunération soit déterminée par un système de classification professionnelle, le Royaume-Uni a conclu que le travailleur ne pouvait exiger une évaluation comparée de fonctions différentes par le moyen d'une classification professionnelle, dont l'établissement restait à la discrétion de l'employeur.

Selon la Cour, l'interprétation du Royaume-Uni revenait à nier l'existence même d'un droit à rémunération égale pour un travail à valeur égale tant qu'une classification n'avait pas eu lieu. Une telle situation n'était pas conforme aux dispositions de la directive 75/117/CEE, qui a comme finalité essentielle la réalisation du principe de l'égalité des rémunérations entre les

travailleurs masculins et les travailleurs féminins qui figure à l'article 119 du traité, et il revenait, en premier lieu, aux États membres d'assurer l'application de ce principe au moyen de dispositions législatives, réglementaires et administratives adéquates, de telle manière que tous les travailleurs de la Communauté puissent bénéficier d'une protection en ce domaine. Compte tenu de cette argumentation, la Cour a conclu que, dans le cas d'un différend sur l'application de la notion de «travail auquel est attribuée une valeur égale», le travailleur devait avoir le droit de soutenir devant un organisme que son travail avait la même valeur qu'un autre travail et, dans l'affirmative, de se faire reconnaître les droits découlant du traité et de la directive par une décision contraignante. Toute solution excluant cette faculté ne permettait donc pas d'atteindre l'objectif de la directive. En outre, la Cour a rejeté l'argument du Royaume-Uni selon lequel le critère de travail égal était trop abstrait pour être susceptible d'application par un tribunal. Elle

a déclaré qu'il appartenait à l'État membre de doter une autorité de la compétence nécessaire pour trancher la question de savoir si un travail avait la même valeur qu'un autre.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *En omettant d'introduire dans son ordre juridique interne, en exécution des dispositions de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975, les mesures nécessaires pour permettre à tout travailleur qui s'estime lésé par la non-application du principe de l'égalité des rémunérations entre hommes et femmes pour un travail auquel est attribuée une valeur égale et pour lequel un système de classification professionnelle n'existe pas afin d'obtenir la reconnaissance de cette équivalence, le Royaume-Uni a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.*
- 2) *Le Royaume-Uni est condamné aux dépens.*

**Affaire 163/82**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE ITALIENNE

**Date de l'arrêt:**

26 octobre 1983

**Référence:**

Recueil 1983, p. 3273

**Contenu:**

Manquement d'État — Égalité de traitement entre hommes et femmes (articles 5 et 6 de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

## 1. Faits et procédure

La directive 76/207/CEE vise à la mise en œuvre, dans les États membres, du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, y compris à la promotion et à la formation professionnelles, ainsi que les conditions de travail, principe appelé «principe de l'égalité de traitement» (article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1).

Le 9 décembre 1977, la République italienne a adopté la loi n° 903 sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi. Cette loi établissait que toute discrimination fondée sur le sexe était interdite en matière d'accès à l'emploi, d'orientation, de formation, de perfectionnement et de recyclage professionnels (article 1<sup>er</sup>), de rémunération et de systèmes de classification professionnelle aux fins de la détermination de la rémunération (article 2), d'attribution des qualifications, des tâches et du déroulement de carrière (article 3) ainsi qu'en matière d'âge de départ à la retraite (article 4). L'article 6 stipulait que les travailleuses qui avaient adopté des enfants ou en avaient obtenu la garde pouvaient se prévaloir du congé obligatoire et du traitement financier correspondant durant les trois premiers mois à compter de l'entrée effective de l'enfant dans la famille adoptive ou dans la famille en ayant reçu la garde. L'article 7 accordait aux travailleurs pères de famille le droit de s'absenter du travail et les

prestations prévues, même s'il s'agissait de pères adoptifs ou de pères auxquels la garde de l'enfant avait été confiée au lieu et à la place de la travailleuse mère de famille ou qui avaient reçu seuls cette garde. L'article 15 prévoyait les recours juridictionnels contre une violation des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> et de l'article 5 de la loi. En outre, l'article 15 de la loi n° 300 du 20 mai 1970 avait été modifié par l'article 13 de la loi susmentionnée, de manière à édicter la nullité de tout accord ou acte fondé sur le sexe visant à licencier un travailleur ou susceptible de lui porter préjudice.

Considérant que la loi italienne n° 903 transposait dans l'ordre juridique italien les dispositions des articles 5 et 6 de la directive dans une mesure et d'une manière non conformes à l'esprit et à la lettre de l'instrument communautaire, la Commission a décidé d'intenter une action au titre de l'article 169 du traité.

## 2. Arrêt de la CJCE

Premièrement, la Commission a fait valoir que la loi italienne portait sur certaines conditions de travail, telles que la rémunération, l'âge de la retraite et le droit de s'absenter du travail en cas d'adoption, mais qu'elle ne portait pas sur toutes les conditions de travail, malgré le caractère plus large des dispositions de l'article 5 de la directive. Après avoir examiné la loi italienne, la Cour a rappelé que, en vertu de l'article 189 du traité, une directive liait tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens. Par conséquent, on ne pouvait critiquer le législateur italien pour avoir adopté un certain nombre de dispositions spécifiques concernant les conditions de travail les plus importantes, en se bornant, en ce qui concerne les autres conditions de travail, à une disposition générale englobant toute autre condition de travail non décrite nommément, à moins qu'il n'ait été établi que le résultat recherché par la directive n'avait pas effectivement été atteint. Cependant, la Commission n'avait pas établi que cette combinaison de dispositions spécifiques, complétée

par une disposition générale, laissait subsister des lacunes par rapport au champ d'application de la directive.

En second lieu, pour les articles 6 et 7 de la loi italienne, la Commission a fait valoir qu'il n'était pas accordé au père adoptif le droit accordé à la mère de bénéficier du congé obligatoire à compter de l'entrée de l'enfant dans la famille adoptive. Cette différence de traitement constituerait une discrimination dans les conditions de travail au sens de la directive. La Cour a jugé, comme le soutenait le gouvernement italien, que cette distinction se justifiait par le souci légitime d'assimiler, dans la mesure du possible, les conditions d'entrée de l'enfant dans la famille adoptive à celles de l'arrivée du nouveau-né dans la famille, pendant cette période très délicate. En ce qui concernait l'absence au travail après cette période initiale de trois mois, le père adoptif jouissait des mêmes droits que la mère adoptive. La Cour a fait valoir que, dans ces conditions, la différence de traitement critiquée par la Commission ne saurait être considérée comme une discrimination au sens de la directive.

Le dernier grief de la Commission concernait la prétendue omission de la République italienne

de se conformer à l'article 6 de la directive. La Commission a déclaré que l'article 15 de la loi n° 903 de 1977 limitait la voie de recours prévue aux seuls cas de violation des dispositions des articles 1<sup>er</sup> et 5 de la même loi, en n'ouvrant pas de recours juridictionnel au travailleur qui s'estimait lésé par le non-respect d'autres dispositions de la directive. Le gouvernement de la République italienne a fait valoir que la procédure visée à l'article 15 de la loi n° 903 était une procédure d'urgence, mais a souligné que rien dans la directive ne nécessitait une telle procédure pour tous les cas de discrimination. Il a ensuite mentionné l'article 700 du code italien de procédure civile, qui permet d'obtenir d'urgence les mesures nécessaires pour éviter un préjudice irréversible, ainsi que l'article 24 de la Constitution italienne, qui prévoit que toute personne peut agir en justice pour la sauvegarde de ses droits et intérêts légitimes. La Commission n'ayant pas contredit les explications susmentionnées, le grief n'a pu être retenu.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *Le recours est rejeté.*
- 2) *La Commission est condamnée aux dépens.*

**Affaire 165/82**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/ROYAUME-UNI  
DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE  
DU NORD

**Date de l'arrêt:**

8 novembre 1983

**Référence:**

Recueil 1983, p. 3431

**Contenu:**

Manquement d'État — Égalité de traitement entre hommes et femmes [article 2, paragraphe 2, article 4, point b), et article 9, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976]

## 1. *Faits et procédure*

La directive 76/207/CEE vise à la mise en œuvre, dans les États membres, du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la promotion et à la formation professionnelles ainsi que les conditions de travail.

Au Royaume-Uni, la directive a été mise en œuvre, pour la Grande-Bretagne, par le Sex Discrimination Act (nommé ci-après «loi») de 1975 et, pour l'Irlande du Nord, par le Sex Discrimination (Northern Ireland) Order de 1976. Le contenu de ces actes législatifs était identique. La loi est entrée en vigueur le 12 novembre 1975.

La Commission a soutenu que la loi n'était pas conforme aux dispositions de la directive. Le 3 juin 1982, la Commission a introduit un recours devant la Cour de justice en application de l'article 169 du traité, pour le motif que le Royaume-Uni avait manqué aux obligations lui incombant au titre du traité.

## 2. *Arrêt de la CJCE*

Premièrement, la Commission s'est plainte que ni la loi de 1975 ni aucune autre disposition de la

législation en vigueur au Royaume-Uni ne prévoyait que les dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement, figurant dans les conventions collectives ou dans les règlements intérieurs des entreprises ainsi que dans les statuts des professions indépendantes, étaient nulles, pouvaient être déclarées nulles ou pouvaient être amendées. Le gouvernement du Royaume-Uni a estimé que le grief concernant les conventions collectives n'était pas fondé, car celles-ci n'étaient normalement pas juridiquement contraignantes. Même s'il existait des conventions collectives contenant des dispositions contraires à l'égalité de traitement (le gouvernement n'avait connaissance d'aucune convention collective juridiquement contraignante actuellement en vigueur au Royaume-Uni), ces dispositions, pour autant qu'elles ne seraient pas susceptibles d'être modifiées en vertu de la section 3 de l'Equal Pay Act de 1970, seraient nulles en vertu de l'article 77 de la loi de 1975. Toute disposition du règlement intérieur d'une entreprise ou du statut d'une profession indépendante contraire à l'interdiction de discrimination serait de la même façon rendue nulle par la même disposition ou, selon son contenu, tomberait sous le coup des sections 6, 13 1) ou 15 de la loi de 1975. La Cour a jugé que ces arguments ne suffisaient pas à éliminer les griefs formulés par la Commission. S'il pouvait être admis que la législation du Royaume-Uni satisfaisait aux obligations imposées par la directive en ce qui concerne les éventuelles conventions collectives qui auraient des effets juridiques contraignants, dans la mesure où celles-ci étaient visées par la section 77 de la loi de 1975, il y avait par contre lieu de constater que la législation du Royaume-Uni ne contenait aucune disposition correspondante ni en ce qui concerne les conventions collectives non contraignantes — dont le gouvernement du Royaume-Uni déclarait qu'elles étaient les seules à exister —, ni en ce qui concerne les règlements intérieurs des entreprises, ni en ce qui concerne les statuts des professions indépendantes. Après s'être référée à l'article 4, point b), de la directive 76/207/CEE, la Cour a déclaré que ladite directive couvrait toutes les conventions collectives sans distinguer entre la nature des effets juridiques

qu'elles produisaient ou ne produisaient pas. Les conventions collectives avaient des conséquences de fait pour les relations de travail qu'elles concernaient. La nécessité d'assurer un effet complet à la directive exigeait dès lors que puissent être rendues inefficaces, éliminées ou modifiées, par des voies appropriées, les clauses de ces conventions incompatibles avec les obligations que la directive imposait aux États membres.

Deuxièmement, la Commission a fait valoir que, à l'encontre des dispositions de la directive, la section 6 3) de la loi prévoyait que l'interdiction de discrimination ne s'appliquait pas en cas d'emploi dans une résidence privée ou dans les entreprises où le nombre de personnes employées n'excédait pas cinq (domestiques non compris). Selon le Royaume-Uni, les exclusions de l'interdiction de discrimination prévues à la section susmentionnée étaient justifiées par l'exception que la directive elle-même prévoyait dans son article 2, paragraphe 2, selon lequel les États membres ont la faculté d'exclure du champ d'application de la directive les activités professionnelles pour lesquelles le sexe constitue une condition déterminante. Même s'il y avait lieu de reconnaître que la disposition en cause, dans la mesure où elle concernait l'emploi dans une résidence privée, visait à concilier le principe de l'égalité de traitement avec celui, également fondamental, du respect de la vie privée, la Cour a indiqué que tel n'était pas le cas pour tous les emplois en cause. En ce qui concernait les petites entreprises, le gouvernement du Royaume-Uni n'avait avancé aucun argument tendant à démontrer que, pour toute entreprise de cette taille, le sexe du travailleur serait une condition déterminante, en raison de la nature de ses activités ou des conditions de leur exercice. La Cour a déclaré que, en raison de sa généralité, l'exclusion prévue par le texte incriminé de la loi de 1975 allait au-delà de l'objectif qui pouvait être légitimement recherché dans le cadre de l'article 2, paragraphe 2, de la directive.

Le troisième grief de la Commission portait sur le fait que, en vertu de la section 20 de la loi de

1975, l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe ne s'appliquait pas à l'accès à l'emploi, à la promotion et à la formation des sages-femmes. Le Royaume-Uni a reconnu les faits et a expliqué que cette situation était due au fait qu'au Royaume-Uni la profession dont il s'agissait n'était pas traditionnellement exercée par les hommes. Dans un domaine où le respect de la sensibilité de la patiente s'imposait tout particulièrement, il estimait qu'à l'heure actuelle cette limitation était conforme à l'article 2, paragraphe 2, de la directive. Cependant, il a ajouté qu'il entendait procéder par étapes et surveiller l'évolution de la situation en se référant aux obligations découlant de l'article 9, paragraphe 2, de la directive. La Cour a marqué son accord avec les arguments avancés par le gouvernement du Royaume-Uni et a déclaré que, en omettant de donner pleine application au principe fixé par la directive, le Royaume-Uni n'avait pas dépassé les limites de la faculté reconnue aux États membres par l'article 9, paragraphe 2, et l'article 2, paragraphe 2, de la directive. Ce grief de la Commission ne pouvait donc pas être retenu.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *En omettant de prendre, conformément à la directive 76/207/CEE du 9 février 1976, les mesures nécessaires afin que les dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement, qui figurent dans les conventions collectives ou dans les règlements intérieurs des entreprises ainsi que dans les statuts des professions indépendantes, soient nulles, puissent être déclarées nulles ou puissent être amendées et en excluant de l'application du principe tout emploi pour les besoins d'une résidence privée et tout cas où le nombre de personnes employées n'excède pas cinq, le Royaume-Uni a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.*
- 2) *Le recours est rejeté pour le surplus.*
- 3) *Chacune des parties supportera ses propres dépens.*

**Affaire 14/83**

SABINE VON COLSON et ELISABETH  
KAMANN/LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

**Date de l'arrêt:**

10 avril 1984

**Référence:**

Recueil 1984, p. 1891

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre hommes et femmes — Accès à l'emploi (directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

## 1. Faits et procédure

En 1982, deux postes d'assistant social étaient à pourvoir dans l'établissement pénitentiaire de Werl. Mlle von Colson et Mlle Kamann ont posé leur candidature à ces emplois. Deux candidats de sexe masculin ont été finalement engagés.

Mlles von Colson et Kamann ont saisi l'Arbeitsgericht (tribunal du travail) de Hamm d'un recours dirigé contre le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie, qui administre l'établissement pénitentiaire de Werl. Ce recours tendait à faire dire pour droit que c'était uniquement en raison de leur sexe qu'elles n'avaient pas été engagées. En conséquence, elles ont demandé que le Land défendeur soit condamné à leur offrir un contrat de travail dans ledit établissement pénitentiaire ou, subsidiairement, à leur payer des dommages et intérêts équivalant à six mois de salaire. Par une deuxième demande subsidiaire, Mlle von Colson a demandé le remboursement de frais de déplacement s'élevant à 7,20 DEM exposés à l'occasion de sa candidature à cet emploi.

L'Arbeitsgericht a jugé que les demanderesses s'étaient vu refuser ces emplois en raison de leur sexe.

Néanmoins, il a estimé ne pas pouvoir faire droit à leurs demandes en vertu du droit allemand, à l'exception de la demande subsidiaire de la

requérante von Colson couvrant ses frais de déplacement (7,20 DEM).

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 6 décembre 1982, l'Arbeitsgericht de Hamm a demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) Résulte-t-il des dispositions de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, qu'une discrimination fondée sur le sexe lors de l'accès à un emploi (non-conclusion d'un contrat de travail en raison du sexe du candidat/préférence donnée à un autre candidat en raison de son sexe) doit être sanctionnée par l'obligation imposée à l'employeur, auteur de la discrimination, de conclure le contrat de travail avec le candidat discriminé?
- 2) En cas de réponse de principe affirmative à la première question:
  - a) la sanction dans l'«obligation de conclure un contrat de travail» s'applique-t-elle uniquement lorsque, après avoir établi que l'employeur a effectivement pris sa décision subjectivement sur la base de critères liés au sexe, on peut en outre établir que le candidat discriminé est objectivement — selon des critères licites — plus qualifié pour exercer l'emploi en question que le candidat avec lequel le contrat de travail a été conclu?
  - b) l'employeur est-il également tenu d'engager le candidat discriminé même lorsqu'on peut établir que l'employeur a pris sa décision subjectivement sur la base de critères liés au sexe, mais qu'objectivement

le candidat discriminé et celui qui a été préféré sont aussi qualifiés l'un que l'autre?

- c) le candidat discriminé est-il également fondé à faire valoir un droit à être engagé, même lorsque le candidat discriminé est certes objectivement moins qualifié que le candidat qui lui a été préféré, mais qu'il est établi que l'employeur a dès le départ subjectivement exclu du choix, sur la base de critères licites, le candidat discriminé en raison de son sexe?

- 3) Pour le cas où, dans l'esprit des questions 2 a) et 2 c), la solution dépend de la qualification objective du candidat:

celle-ci est-elle pleinement soumise à l'appréciation du juge, et quels sont les critères et les règles de procédure applicables quant à l'exposé du caractère fondé de la demande et quant à la charge de la preuve pour la déterminer?

- 4) En cas de réponse de principe affirmative à la première question:

au cas où, en présence de plus de deux candidats pour un même emploi, plus d'une personne aurait été exclue dès le départ, pour des motifs tenant à son sexe, du choix opéré selon des critères licites, chacune de ces personnes pourrait-elle se prévaloir d'un droit à la conclusion d'un contrat de travail?

Dans ce cas, le tribunal devrait-il éventuellement opérer son propre choix entre les candidats discriminés? En cas de réponse négative à la question formulée au premier alinéa, quelle autre sanction le droit au fond offre-t-il?

- 5) En cas de réponse de principe négative à la première question:

quelle doit être, en application des dispositions de la directive 76/207/CEE, la sanction

d'une discrimination constatée lors de l'accès à l'emploi?

À cet égard, y a-t-il lieu d'opérer une distinction conformément aux questions 2 a) à 2 c)?

- 6) La directive 76/207/CEE, dans l'interprétation que lui donne la Cour de justice en réponse aux questions posées ci-dessus, est-elle directement applicable en République fédérale d'Allemagne?

### 3. Arrêt de la CJCE

En réponse à la première question, après avoir fait mention de l'article 189 du traité, la Cour a déclaré qu'il convenait d'examiner la directive 76/207/CEE, afin de savoir si elle imposait aux États membres de prévoir des conséquences juridiques ou des sanctions déterminées en cas d'infraction au principe de l'égalité de traitement dans l'accès à l'emploi. L'article 6 impose aux États membres l'obligation d'introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour permettre à toute personne qui s'estime lésée par une discrimination de «faire valoir ses droits par voie juridictionnelle». Selon la Cour, il découlait de cette disposition que les États membres étaient tenus de prendre des mesures suffisamment efficaces pour atteindre l'objet de la directive et de faire en sorte que ces mesures puissent être effectivement invoquées devant les tribunaux nationaux par les personnes concernées. Ces mesures pouvaient, par exemple, comprendre des dispositions, exigeant de l'employeur d'engager le candidat discriminé ou assurant une indemnisation pécuniaire adéquate, renforcées, le cas échéant, par un système d'amendes. La Cour a souligné que la directive n'imposait cependant pas une sanction déterminée, mais laissait aux États membres la liberté de choisir parmi les différentes solutions propres à réaliser son objectif.

La Cour n'a pas répondu aux questions 2 à 4, qui n'avaient été posées que pour le cas où l'employeur serait obligé d'engager le candidat discriminé.

Par sa cinquième question, l'Arbeitsgericht a demandé en substance à la Cour s'il était possible d'inférer de la directive une autre sanction, en cas de discrimination, que le droit à la conclusion d'un travail. La sixième question visait à savoir si la directive, selon l'interprétation qu'il convenait d'en donner, pouvait être invoquée devant les juridictions nationales par les personnes lésées. Selon la Cour, une égalité des chances effective ne pouvait être établie en dehors d'un système de sanction approprié. Si une application complète de la directive n'imposait pas une forme déterminée de sanction en cas de violation de l'interdiction de discrimination (réponse à la question 1), elle impliquait néanmoins que cette sanction soit de nature à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace. Elle devait en outre avoir à l'égard de l'employeur un effet dissuasif réel. Il en résultait que lorsque l'État membre choisissait de sanctionner la violation de l'interdiction de discrimination par l'octroi d'une indemnité, celle-ci devait être, en tout cas, adéquate au préjudice subi. Les législations nationales limitant les droits à réparation à une indemnisation purement symbolique (comme le remboursement des frais de déplacement) n'étaient pas conformes aux exigences d'une transposition efficace de la directive. La Cour a ajouté que, en appliquant le droit national et notamment les dispositions d'une loi nationale spécialement introduite en vue d'exécuter la directive 76/207/CEE, les juridictions nationales étaient tenues d'interpréter leur droit national à la lumière du texte et de la finalité de la directive pour atteindre le résultat visé par l'article 189, paragraphe 3.

En réponse aux questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *La directive 76/207/CEE n'impose pas qu'une discrimination fondée sur le sexe lors de l'accès à l'emploi doive être sanctionnée par l'obligation imposée à l'employeur, auteur de la discrimination, de conclure un contrat de travail avec le candidat discriminé.*
- 2) *La directive ne comporte, en ce qui concerne les sanctions d'une éventuelle discrimination, aucune obligation inconditionnelle et suffisamment précise pouvant être invoquée, à défaut de mesures d'application prises dans les délais, par un particulier, en vue d'obtenir une réparation déterminée en vertu de la directive lorsqu'une telle conséquence n'est pas prévue ou permise par la législation nationale.*
- 3) *Si la directive 76/207/CEE laisse aux États membres, pour sanctionner la violation de l'interdiction de discrimination, la liberté de choisir parmi les différentes solutions propres à réaliser son objet, elle implique toutefois que, si un État membre choisit de sanctionner la violation de l'interdiction en question par l'octroi d'une indemnité, celle-ci doit en tout cas, pour assurer son efficacité et son effet dissuasif, être adéquate par rapport aux préjudices subis et doit donc aller au-delà d'une indemnisation purement symbolique, comme le remboursement des seuls frais occasionnés par la candidature. Il appartient à la juridiction nationale de donner à la loi prise pour l'application de la directive, dans toute la mesure où une marge d'appréciation lui est accordée par son droit national, une interprétation et une application conformes aux exigences du droit communautaire.*

**Affaire 79/83**

DORIT HARZ/DEUTSCHE TRADAX GmbH

**Date de l'arrêt:**

10 avril 1984

**Référence:**

Recueil 1984, p. 1921

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Accès à l'emploi (directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

## 1. Faits et procédure

Le 24 janvier 1981, Deutsche Tradax GmbH (nommée ci-après «Tradax») avait publié au journal *Die Welt* une offre d'emploi dans laquelle elle proposait à des diplômés en sciences économiques, désireux de montrer leurs capacités, un «tremplin vers une carrière de manager».

Mme Harz s'était portée candidate à cet emploi par lettre du 28 janvier 1981. Par lettre du 3 février 1981, en lui renvoyant les documents joints à l'acte de candidature, le gérant de Tradax lui avait répondu que ledit emploi était réservé à des candidats masculins. Il ressortait de la lettre de Tradax que les qualifications de Mme Harz, globalement bonnes, n'étaient pas mises en doute.

Saisie par Mme Harz, la direction de la Gleichstellung der Frau (service régional pour la promotion de l'égalité de la femme) à Hambourg a adressé une demande d'explications à Tradax, qui a répondu qu'elle avait exclu Mme Harz par voie d'annonce uniquement parce qu'elle était une femme.

Dans sa requête déposée, le 26 février 1981, devant l'Arbeitsgericht (tribunal du travail) de Hambourg, Mme Harz a conclu, à titre principal, à son engagement d'office, à titre subsidiaire, au versement de dommages et intérêts s'élevant à 12 000 DEM et, à titre tout à fait subsidiaire, au versement de dommages et intérêts s'élevant à 2,31 DEM.

Entre-temps, Mme Harz avait été invitée par Tradax à deux entretiens qui s'étaient déroulés les 12 et 25 mai 1981. Par lettre du 3 juin 1981, Tradax avait informé Mme Harz qu'elle avait décidé de ne pas l'inscrire à son programme de formation. Devant l'Arbeitsgericht, Mme Harz a fait valoir que Tradax avait enfreint les articles 2 et 3 de la directive 76/207/CEE ainsi que le code civil allemand. Pour ce qui est des réparations demandées, cette affaire est très analogue à l'affaire précédente (affaire 14/83, von Colson).

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 5 juillet 1982, l'Arbeitsgericht de Hambourg a demandé à la Cour de justice, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer à titre préjudiciel sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) Le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes concernant l'accès à l'emploi, tel qu'il est contenu à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, et à l'article 2, paragraphes 1 et 3, de la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, ouvre-t-il à la candidate, en cas de discrimination établie, un droit à la conclusion d'un contrat de travail à l'encontre de l'employeur qui a refusé de la recruter en raison de son sexe?
- 2) Si la réponse à la première question est affirmative, vaut-elle:
  - a) seulement lorsque la candidate discriminée est la mieux qualifiée de tous les candidats et candidates
  - ou bien
  - b) également lorsque, la procédure de recrutement ayant certes eu un caractère discriminatoire, c'est néanmoins en raison de ses qualifications supérieures qu'un candidat masculin a été engagé?

- 3) En cas de réponse négative à la première question et aux points a) et b) de la deuxième question, le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes entraîne-t-il comme conséquence juridique, d'après les prescriptions de la directive 76/207/CEE:
- a) la nécessité d'une sanction économiquement sensible, par exemple un droit à des dommages et intérêts en faveur de la demanderesse d'emploi défavorisée à fixer selon les circonstances de l'espèce jusqu'à concurrence de six mois de salaire dans l'emploi sollicité, qui est la période pendant laquelle, d'après les dispositions légales en vigueur en République fédérale d'Allemagne, les travailleurs ne peuvent pas faire valoir le caractère socialement injustifié d'un licenciement  
et/ou
  - b) l'obligation pour l'État d'infliger des amendes ou des peines?
- 4) En cas de réponse affirmative à la troisième question, vaut-elle:
- a) seulement lorsque la candidate défavorisée est la mieux qualifiée de tous les candidats et candidates  
ou bien
  - b) également lorsque, la procédure de recrutement ayant certes eu un caractère discriminatoire, c'est néanmoins en raison de ses qualifications supérieures qu'un candidat masculin a été engagé?
- 5) En cas de réponses affirmatives aux questions 1, 2 et 3 ou 4, les articles 1<sup>er</sup>, 2 et 3 de la directive 76/207/CEE sont-ils directement applicables dans les États membres?

### **3. Arrêt de la CJCE**

Bien que leur formulation soit légèrement différente, les questions posées à la Cour dans la présente affaire sont essentiellement les mêmes que celles posées dans l'affaire précédente (affaire 14/83, von Colson).

L'argumentation et les réponses de la Cour dans cette affaire sont identiques à celles de l'affaire mentionnée ci-dessus.

**Affaire 184/83**

ULRICH HOFMANN/BARMER ERSATZKASSE

**Date de l'arrêt:**

12 juillet 1984

**Référence:**

Recueil 1984, p. 3047

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Congé de maternité (article 1<sup>er</sup>, article 2, paragraphes 3 et 4, et article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

## 1. Faits et procédure

Le 21 mai 1979, M. Hofmann est devenu père d'un enfant naturel qu'il a reconnu. Pour la période allant de l'expiration du congé légal de convalescence de la mère jusqu'au jour où l'enfant a atteint l'âge de six mois, il s'est fait octroyer par son employeur un congé non rémunéré. Durant cette période, il s'est occupé de l'enfant, tandis que la mère a repris son activité d'institutrice.

Le 1<sup>er</sup> août 1979, M. Hofmann a introduit auprès de la caisse de maladie Barmer Ersatzkasse une demande visant à obtenir, pour la durée du congé au sens de l'article 8 bis de la loi relative à la protection sociale de la mère (Mutterschutzgesetz), une allocation de maternité conformément aux dispositions combinées de l'article 13 de la même loi et de l'article 200, paragraphe 4, de la Reichversicherungsverordnung. La Barmer Ersatzkasse a rejeté la requête de M. Hofmann, et la réclamation introduite par ce dernier contre cette décision a été également vaine. Un recours introduit auprès du Sozialgericht (tribunal pour les litiges en matière sociale) de Hambourg a été rejeté par jugement du 19 octobre 1982, pour motif que, aux termes du libellé de l'article 8 bis de la loi sur la protection sociale de la mère et selon la volonté du législateur, seules les mères auraient droit à un congé de maternité. Selon le Sozialgericht, c'était de propos délibéré que le législateur n'avait pas créé un «congé parental». M. Hofmann a interjeté

appel contre cette décision auprès du Landessozialgericht (tribunal supérieur pour les litiges en matière sociale) de Hambourg, en faisant valoir que la création du congé de maternité par la loi sur la protection sociale de la mère n'aurait en réalité pas pour objet la protection de la santé de la mère, mais viserait exclusivement les soins que la mère apporte à l'enfant. Au cours de la procédure devant le Landessozialgericht, il a conclu, en premier lieu, à ce qu'il soit sursis à statuer et à ce que certaines questions soient déférées à la Cour de justice au sujet de l'interprétation de la directive 76/207/CEE.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 9 août 1983, le Landessozialgericht de Hambourg a demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer à titre préjudiciel sur les deux questions mentionnées ci-après.

- 1) Y a-t-il violation des articles 1<sup>er</sup>, 2 et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, lorsque, après l'expiration de la période de convalescence de la mère, d'une durée de huit semaines après la naissance, un congé, dont l'État favorise l'octroi par le versement de la rémunération nette, plafonnée toutefois à 25 DEM par jour, et qui dure jusqu'au jour où l'enfant atteint l'âge de six mois, est prévu exclusivement en faveur des mères qui exercent une activité rémunérée, mais pas alternativement, en cas de décision conforme des parents, en faveur des pères qui exercent une activité rémunérée?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, les articles 1<sup>er</sup>, 2 et 5, paragraphe 1, de la directive du Conseil 76/207/CEE sont-ils directement applicables dans les États membres?

### 3. Arrêt de la CJCE

La Cour a commencé son argumentation en analysant les articles 1<sup>er</sup>, 2 et 5 de la directive 76/207/CEE et a ensuite conclu que ladite directive avait pour objet la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne, entre autres, les «conditions de travail» en vue de la réalisation des objectifs de politique sociale du traité CEE, et non pour régler des questions relatives à l'organisation de la famille ou pour modifier la répartition des responsabilités au sein du couple. La Cour a ajouté, en se référant plus particulièrement à l'article 2, paragraphe 3, que, en réservant aux États membres le droit de maintenir ou d'introduire des dispositions destinées à protéger la femme en ce qui concerne «la grossesse et la maternité», la directive reconnaissait la légitimité, par rapport au principe de l'égalité, de la protection de deux ordres de deux besoins de la femme: a) la protection de sa condition biologique au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci, jusqu'à un moment où ses fonctions physiologiques et psychiques se sont normalisées à la suite de l'accouchement, et b) la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement, en évitant que

ces rapports soient troublés par le cumul des charges résultant de l'exercice simultané d'une activité professionnelle. De plus, la Cour a souligné que la directive réservait aux États membres un pouvoir d'appréciation vis-à-vis des mesures sociales qu'ils prenaient en vue d'assurer, dans le cadre tracé par la directive, la protection de la femme concernant la grossesse et la maternité ainsi que la compensation des désavantages de fait, en matière de conservation de l'emploi, que la femme subissait à la différence de l'homme.

Par ces motifs, la Cour a dit pour droit:

*Les articles 1<sup>er</sup>, 2 et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre peut accorder à la mère, après l'expiration du délai légal de protection, un congé de maternité dont l'État favorise l'octroi par le versement d'une rémunération. La directive n'impose pas aux États membres l'obligation de permettre alternativement l'octroi d'un tel congé au père, même en cas de décision conforme des parents.*

**Affaire 23/83**

W. G. M. LIEFTING E.A./DIRECTIE VAN  
HET ACADEMISCH ZIEKENHUIS BIJ  
DE UNIVERSITEIT VAN AMSTERDAM

**Date de l'arrêt:**

18 septembre 1984

**Référence:**

Recueil 1984, p. 3225

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre hommes et femmes (article 119 du traité CEE)

## 1. Faits et procédure

Les demandresses au principal étaient toutes employées dans la fonction publique en tant que fonctionnaires. Elles étaient toutes mariées, et leurs époux étaient également dans la fonction publique. Les fonctionnaires bénéficiaient de deux régimes de pensions: l'Algemene Ouderdomswet (loi portant régime général d'assurance vieillesse) et l'Algemene Weduwen en Wezenwet (loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins), qui établissaient un régime général de pensions pour les personnes domiciliées aux Pays-Bas, ainsi que l'Algemene burgerlijke pensioewet (loi générale portant sur les pensions civiles), qui prévoyait un régime de pensions pour les fonctionnaires.

Pour éviter tout cumul des pensions, la loi générale portant sur les régimes de pensions civiles prévoyait qu'une partie de la pension générale de vieillesse était considérée comme faisant partie de la pension de fonctionnaire. Un fonctionnaire retraité ne recevait donc en général qu'une partie de la pension au titre de la loi portant régime général d'assurance vieillesse ou de la loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins, mais en compensation il n'était pas tenu, durant sa carrière, au versement de cotisations au titre de ces deux lois. En vertu de l'article 9 de la loi générale portant sur les pensions civiles, la cotisation était versée par l'autorité auprès de laquelle le fonctionnaire était employé; cet article

obligeait l'autorité publique à prendre en charge le versement des cotisations auquel le fonctionnaire était en principe tenu.

Au titre de la loi portant régime général d'assurance vieillesse et de la loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins, un couple marié était considéré comme une unité tant en ce qui concernait la prestation qu'en ce qui concernait la cotisation. Une seule cotisation était payable sur le total des deux salaires. La cotisation était perçue par le receveur des impôts directs ensemble avec les impôts sur le revenu. Les montants perçus comme cotisation étaient limités à un certain plafond. Avant 1972, lorsque les montants versés par l'autorité publique excédaient ce maximum, le surplus (dénommé «surcompensation») était remboursé par le receveur non pas à l'autorité publique concernée, mais aux fonctionnaires intéressés. Évidemment, ce paiement constituait un avantage financier pour ces fonctionnaires. Les bénéficiaires de la surcompensation étaient, pour la plupart, des fonctionnaires qui travaillaient simultanément auprès de différentes administrations publiques, pour lesquels chacune d'elles versait séparément des cotisations au titre de la loi portant régime général d'assurance vieillesse et de la loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins, et les épouses des fonctionnaires employés par une administration différente de celle pour laquelle travaillaient leurs époux.

En 1972 et en 1973, des dispositions ont été introduites pour mettre fin à ce qu'on appelait la surcompensation. Il s'agissait de la Wet gemeenschappelijke bepalingen overheidspensioenwetten (loi portant dispositions communes aux lois sur les pensions de la fonction publique), de l'Uitvoeringsbesluit beperking meervoudige overneming premie AOW-AWW (arrêté royal de mise en application pour la limitation de la prise en charge cumulée des cotisations au titre de la loi portant régime général d'assurance vieillesse et de la loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins) et de différentes dispositions d'application. L'ensemble de ces disposi-

tions avaient créé un régime administratif dans lequel les différentes administrations publiques s'informaient réciproquement du versement séparé de cotisations pour un seul et même fonctionnaire ou, le cas échéant, pour un seul et même couple. Lorsque, au titre d'un lieu de travail, le maximum de cotisations était versé, aucune cotisation n'était plus versée au titre d'un autre lieu de travail.

Les demanderesse au principal ont introduit une demande en justice devant l'Ambtenarengerecht d'Amsterdam, d'Arnhem, de 's Hertogenbosch et d'Utrecht, en faisant valoir que la «compensation» et la «surcompensation» constituaient une rémunération au sens de l'article 119 du traité et que, par conséquent, la suppression du versement de la «surcompensation» était incompatible avec cet article, puisqu'elle touchait, dans une large mesure, les cotisations dues pour le fonctionnaire de sexe féminin marié. Leurs demandes ayant été rejetées en première instance, elles ont interjeté appel devant la Centrale Raad van Beroep (cour de dernière instance en matière de sécurité sociale) d'Utrecht.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 20 janvier 1983, la Centrale Raad van Beroep d'Utrecht a demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de statuer, à titre préjudiciel, sur les deux questions mentionnées ci-après.

- 1) Le terme de «rémunération» dans l'article 119 du traité CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il inclut également la «compensation» ou, le cas échéant, le montant dénommé «surcompensation» que les autorités publiques agissant en qualité d'employeur versaient autrefois au-delà du montant maximal de la cotisation au titre de la loi portant régime général d'assurance vieillesse et de la loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins à l'administration fiscale, mais qu'elles ne sont à l'heure actuelle plus tenues de verser?

- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, l'article 119 du traité CEE doit-il être interprété en ce sens que le régime en vigueur aux Pays-Bas, fondé sur la Wet gemeenschappelijke bepalingen overheids-pensioenwetten (loi portant dispositions communes pour les lois en matière de pensions de la fonction publique), selon lequel, dans les cas où la cotisation commune au titre de la loi portant régime général d'assurance vieillesse et de la loi portant régime général de pensions de veuves et d'orphelins pour des époux travaillant dans la fonction publique dépasse le montant de la cotisation maximale due, l'autorité employant le mari est tenue, en premier lieu, au versement de la cotisation, alors que l'autorité employant la femme n'est plus tenue qu'au versement de la cotisation si le montant maximal dû n'est pas dépassé, est contraire au principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail établi dans le même article 119?

## 3. Arrêt de la CJCE

Il résultait du système cité ci-dessus que la fonctionnaire mariée à un fonctionnaire bénéficiait d'un salaire net et disponible égal à celui d'un fonctionnaire de sexe masculin exerçant la même fonction, dont le salaire brut était par ailleurs supérieur au sien.

En analysant la présente affaire, la Cour a déclaré qu'il ressortait de sa jurisprudence antérieure, et en particulier de l'affaire 69/80, Worringham, que, si la part incombant aux employeurs dans le financement de systèmes statutaires de sécurité sociale, auxquels les travailleurs et les employeurs contribuaient, ne constituait pas une rémunération au sens de l'article 119 du traité, il en était autrement des montants englobés dans le calcul du salaire brut dû à l'employé et qui déterminaient directement le calcul d'autres avantages liés au salaire. Tel était également le cas si les montants en question étaient immé-

diatement prélevés par l'employeur afin d'être versés pour le compte de l'employé à un fonds de pension. La Cour a conclu en déclarant qu'il n'était pas satisfait au principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail, au sens de l'article 119, dans la mesure où ces autres avantages liés au salaire et déterminés par le salaire brut n'étaient pas les mêmes pour les fonctionnaires masculins et pour les fonctionnaires féminins mariées à un fonctionnaire.

Par ces motifs, la Cour a dit pour droit:

*Un régime de sécurité sociale selon lequel:*

- 1) *la cotisation est calculée sur le salaire du travailleur, mais ne peut dépasser un certain plafond;*
- 2) *les époux sont considérés comme une unité, la cotisation étant calculée en fonction de leurs salaires cumulés, toujours dans la limite du plafond;*

3) *l'administration publique est tenue de verser pour le compte de son employé les cotisations dues par lui;*

4) *lorsque des époux sont tous les deux fonctionnaires, l'administration employant le mari est tenue, en premier lieu, au versement, et l'administration employant l'épouse n'est tenue au versement que pour autant que le plafond n'est pas atteint par les cotisations versées pour le compte du mari,*

*est incompatible avec le principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail établi à l'article 119 du traité, pour autant que les différences qui en résultent entre le salaire brut d'un fonctionnaire féminin marié à un fonctionnaire et celui d'un fonctionnaire masculin déterminent directement le calcul d'autres avantages liés au salaire, telles les indemnités de départ, les prestations de chômage, les allocations familiales et des facilités de crédit.*

**Affaire 143/83**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/ROYAUME DE DANEMARK

**Date de l'arrêt:**

30 janvier 1985

**Référence:**

Recueil 1985, p. 427

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins (directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. Faits et procédure

La directive 75/117/CEE du 10 février 1975 précise à certains égards la portée matérielle de l'article 119 et prévoit diverses dispositions destinées, en substance, à améliorer la protection juridique des travailleurs éventuellement lésés par la non-application du principe de l'égalité des rémunérations. Le 4 février 1976, le Royaume de Danemark a adopté la loi n° 32 relative à l'égalité des rémunérations des hommes et des femmes, dont l'article 1<sup>er</sup> prescrit que tout employeur qui a engagé des hommes et des femmes pour travailler sur un même lieu de travail doit leur verser le même salaire pour le même travail (samme arbejde), s'il n'y est pas déjà obligé en vertu d'une convention collective.

La Commission a estimé que la législation danoise ne satisfaisait pas à l'ensemble des obligations découlant de la directive 75/117/CEE en ce que, d'une part, elle obligeait l'employeur à verser aux hommes et aux femmes le même salaire seulement pour un même travail, et non pas également pour un travail auquel est attribuée une valeur égale, et que, d'autre part, elle ne prévoyait pas de voie de recours permettant aux travailleurs lésés par la non-application du principe de l'égalité des rémunérations pour un travail de valeur égale de faire valoir leurs droits.

Le 18 juillet 1983, en application de l'article 169 du traité CEE, la Commission a introduit devant

la Cour une action tendant à faire dire pour droit que le Royaume de Danemark avait manqué aux obligations lui incombant au titre du traité CEE.

## 2. Arrêt de la CJCE

Pour sa défense, le gouvernement danois a soutenu que le contenu du droit danois répondait tout à fait à celui de la directive, car il garantissait un même salaire non seulement pour un même travail, mais également pour un travail de valeur égale. La loi du 4 février 1976 ne constituait qu'une garantie subsidiaire du principe de l'égalité des rémunérations pour le cas où ce principe ne serait pas déjà garanti en vertu de conventions collectives. Or, les conventions collectives, qui régissaient la plupart des relations du travail au Danemark, consacraient clairement l'idée que le principe de l'égalité des rémunérations s'appliquait également à un travail de valeur égale. Le gouvernement fondait notamment son interprétation sur la convention de 1971 conclue entre les principales organisations du travail et qui stipulait expressément que, «par égalité de rémunération», il fallait comprendre que le même salaire était payé pour un travail de même valeur indépendamment du sexe.

Tout en convenant qu'il était loisible aux États membres de laisser le soin de réaliser le principe de l'égalité des rémunérations en premier lieu aux partenaires sociaux, la Cour a fait valoir que cette faculté ne les dispensait toutefois pas de l'obligation d'assurer, par des mesures législatives, réglementaires ou administratives appropriées, que tous les travailleurs de la Communauté puissent bénéficier de la protection prévue par la directive dans toute son étendue. La Cour a ajouté que, même en admettant les affirmations du gouvernement danois, selon lesquelles l'application du principe d'égalité des rémunérations des hommes et des femmes, dans le sens large voulu par la directive, était assurée dans le cadre des conventions collectives, il n'avait pas été démontré que la même application de ce principe était garantie aux travailleurs, dont les droits n'étaient pas définis

par de telles conventions. Les principes de sécurité juridique et de protection des particuliers exigeaient une formulation non équivoque permettant aux personnes concernées de connaître leurs droits et leurs obligations d'une manière claire et précise et aux juridictions d'en assurer le respect. Il apparaissait, selon la Cour, que le libellé de la loi danoise ne remplissait pas ces conditions en ce qu'elle énonçait le principe de l'égalité des rémunérations avec une portée plus restreinte que celle de la directive en ne mentionnant pas un travail de valeur égale. Par conséquent, le fait que le gouvernement danois ait fait inscrire au procès-verbal du Conseil, lors des travaux préparatoires aboutissant à l'adoption de la directive 75/117/CEE, une déclaration en ce sens que le «Danemark considérait qu'il pouvait continuer à utiliser les termes "même travail" dans le système du droit du travail danois» était sans valeur. À ce propos, la Cour a rappelé qu'il était de sa jurisprudence constante que de telles déclarations unilatérales ne

pouvaient être invoquées pour l'interprétation d'un acte communautaire, puisque la portée des règles arrêtées par les institutions communautaires ne pouvait être modifiée par des réserves ou des objections que les États membres avaient pu formuler lors de leur élaboration.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *En n'adoptant pas dans le délai prescrit toutes les mesures requises pour se conformer à la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, le Royaume de Danemark a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité CEE.*
- 2) *Le Royaume de Danemark est condamné aux dépens.*

**Affaire 248/83**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE  
D'ALLEMAGNE

**Date de l'arrêt:**

21 mai 1985

**Référence:**

Recueil 1985, p. 1459

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre hommes et femmes (article 119 du traité CEE, directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976, directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. Faits et procédure

Le 13 août 1980, la République fédérale d'Allemagne a adopté une loi sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes sur le lieu de travail (*Arbeitsrechtliches EG-Anpassungsgesetz* — loi assurant la conformité du droit du travail avec le droit communautaire). Cette loi avait notamment pour objet d'introduire une série d'articles nouveaux dans le code civil allemand, livre 2, titre 6, consacré aux contrats de service.

En vertu de l'article 169 du traité CEE, la Commission a introduit, le 9 novembre 1983, un recours visant à faire reconnaître que la République fédérale d'Allemagne avait manqué aux obligations qui lui incombent au titre du traité CEE. La Commission a formulé cinq griefs qui peuvent être résumés comme suit:

- 1) manque d'avoir dûment transposé en droit interne la directive 76/207/CEE en ce qui concerne les relations de travail dans le service public;
- 2) manque d'avoir dûment transposé en droit interne la directive 76/207/CEE en ce qui concerne le statut des professions indépendantes;
- 3) manque d'avoir défini le champ d'application des dispositions dérogatoires dont il est question à l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE;

4) manque de s'être pleinement conformée à la directive 76/207/CEE en arrêtant les dispositions relatives aux offres d'emploi, prévues par l'article 611 ter du code civil;

5) manque d'avoir dûment transposé en droit interne la directive 75/117/CEE en ce qui concerne les rémunérations dans le service public.

## 2. Arrêt de la CJCE

En ce qui concerne le premier grief, la Commission était d'avis que la directive 76/207/CEE s'appliquait également à la fonction publique. À ses yeux, l'article 3, paragraphe 1, qui se réfère «aux emplois ou aux postes de travail, quel qu'en soit le secteur ou la branche d'activité», était clair sur ce point. Quant au fond du problème, la République fédérale d'Allemagne a fait valoir que tant la loi fondamentale que la législation relative à la fonction publique garantissaient de manière formelle l'égalité d'accès et de traitement des hommes et des femmes dans le service public. Elle a déclaré que toutes ces dispositions définissaient des droits conférés directement aux individus et donnaient ouverture, en cas de lésion, à des voies de recours devant les juridictions administratives et, le cas échéant, devant la Cour constitutionnelle. La mise en vigueur de dispositions législatives, en vertu de la directive 76/207/CEE, lui semblait dès lors superflue. La Cour a fait valoir que la Commission n'avait pas établi, ni même entrepris d'établir, l'existence de discriminations selon le sexe, soit légales soit de fait, dans la fonction publique de la République fédérale d'Allemagne. En outre, a précisé la Cour, l'égalité en droit des hommes et des femmes est affirmée par la loi fondamentale, et l'exclusion expresse de toute discrimination en raison du sexe ainsi que l'affirmation de l'égalité d'accès aux emplois dans le service public de tous les ressortissants allemands en des termes destinés à avoir une application directe, combinées avec l'existence d'un système de recours juridictionnels, y compris des possibilités de recours devant la Cour constitutionnelle, constituent une garantie adéquate en vue de la réalisation, dans le domaine de

l'administration publique, du principe d'égalité de traitement énoncé par la directive 76/207/CEE. Les mêmes garanties étaient répétées par la législation relative à la fonction publique, qui prévoyait expressément que l'admission aux emplois dans le service public devait se faire en fonction de critères objectifs sans distinction de sexe. La Cour a donc conclu que l'objectif visé par la directive 76/207/CEE était déjà atteint dans la République fédérale d'Allemagne, en ce qui concerne les emplois dans le service public, au moment de l'entrée en vigueur de la directive, de manière que la mise en œuvre de celle-ci n'exigeait pas de nouvelles dispositions législatives. En ce qui concerne l'allégation formulée par la Commission selon laquelle l'accès aux emplois de la fonction publique serait subordonné à l'«aptitude du candidat», ce qui permettrait de réintroduire des discriminations fondées sur le sexe, la Cour a souligné que ce critère d'aptitude, tel qu'il était utilisé par la loi fondamentale et la législation de la République fédérale d'Allemagne, se référait à une grande diversité de critères d'appréciation qui, compte tenu de la multiplicité des fonctions accomplies par l'administration publique, étaient totalement étrangers à la question du sexe des personnes. La question à résoudre concernait donc exclusivement le fait de savoir si le critère de l'aptitude, qui est en soi un critère objectif, avait été appliqué en pratique de façon à donner lieu à des nominations dans le service public fondées sur des discriminations selon le sexe. Il appartenait à la Commission de démontrer qu'une telle pratique avait été suivie dans l'administration allemande. Elle n'avait cependant pas établi que tel était le cas.

La République fédérale d'Allemagne a opposé au deuxième grief, qui se référait à la non-application du principe d'égalité au statut des professions indépendantes, que les dispositions pertinentes de la loi fondamentale constituaient une garantie adéquate contre les discriminations selon le sexe également dans le domaine des professions indépendantes. Selon la République fédérale d'Allemagne, les dispositions constitutionnelles pertinentes avaient en la matière une

applicabilité directe en raison de la circonstance que, dans la mesure où l'accès à une profession indépendante faisait l'objet d'une procédure d'admission, cette admission avait le caractère d'un acte administratif posé par une corporation de droit public. Il en résultait que le principe formulé par l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, de la loi fondamentale s'étendait sans exception aux statuts des différentes professions indépendantes, conformément aux exigences de la directive. La Cour a souligné que, une nouvelle fois, la Commission n'avait fourni aucun indice permettant de croire à l'existence de discriminations effectives. Pour les motifs déjà exposés à propos du premier grief, cet élément du recours n'apparaissait pas non plus fondé, puisque, pour le statut des professions indépendantes, l'objectif de la directive 76/207/CEE était atteint dans la République fédérale d'Allemagne au moment de l'entrée en vigueur de cette directive.

Dans son troisième grief, la Commission considérait que l'article 611 bis du code civil, qui permet des dérogations au principe de l'égalité de traitement lorsque le sexe constitue une condition d'activités professionnelles déterminées, était insuffisant, étant donné qu'il ne contenait pas un catalogue précis des exceptions admises. Au surplus, il était reproché à la République fédérale d'Allemagne de ne pas avoir créé une base suffisante pour permettre à la Commission d'exercer le contrôle qui lui était conféré à l'article 9, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE. De l'avis de la République fédérale d'Allemagne, l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE ne comportait aucune indication dont on pouvait conclure que les États membres étaient obligés de déterminer limitativement, par voie législative, les exceptions admises par cette disposition. Elle considérait que la disposition insérée à ce sujet dans l'article 611 bis du code civil répondait pleinement aux exigences de la directive. L'existence d'une liste légalement fixée n'était pas, selon elle, une condition de l'exercice par la Commission de son droit de contrôle. Au surplus, l'exigence formulée par la Commission ne lui semblait pas praticable, étant donné

que les activités professionnelles exceptées du principe de l'égalité de traitement en vertu de l'article 2, paragraphe 2, de la directive résultaient en grande partie d'interdictions concrètes d'accès à des emplois, édictées dans un souci de protection en rapport avec la nature de l'activité exercée, conformément aux dispositions du paragraphe 3 du même article. La Cour a souligné que l'article 2, paragraphe 2, avait pour objet non d'imposer une obligation aux États membres, mais de leur réserver la faculté d'exclure certaines activités professionnelles du champ d'application de la directive. Cette disposition n'avait pas pour objet ni pour effet d'imposer aux États membres une forme déterminée pour l'exercice de cette faculté de dérogation, d'autant plus, ainsi qu'il ressortait d'une étude de droit comparée, que les dérogations en question avaient des raisons d'être très diverses et que plusieurs d'entre elles étaient étroitement liées aux réglementations qui régissaient certaines professions ou activités. Cependant, l'article 9, paragraphe 2, de la directive, prévoyait deux phases de contrôle, à savoir un examen périodique, par les États membres eux-mêmes, de la justification des dérogations au principe de l'égalité de traitement ainsi qu'un contrôle de la Commission, basé sur la communication du résultat de cet examen. Ce double contrôle servait à éliminer graduellement celles des exceptions existantes qui n'apparaissaient plus justifiées au regard des critères de l'article 2, paragraphes 2 et 3. Il découlait de ces dispositions qu'il incombait, en premier lieu, aux États membres de relever de manière complète et sous une forme contrôlable les professions et activités exceptées de l'application du principe de l'égalité de traitement et d'en communiquer le résultat à la Commission. De son côté, la Commission avait le droit et le devoir, en vertu des pouvoirs que lui conférait l'article 155 du traité CEE, de prendre les mesures nécessaires en vue de vérifier l'application de cette disposition de la directive. La Cour a conclu que, à aucun moment depuis l'entrée en vigueur de la directive, la République fédérale d'Allemagne n'avait pris les mesures nécessaires pour créer ne fût-ce qu'un minimum de transparence en ce qui concerne

l'application des articles 2, paragraphes 2 ou 3, et 9, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE.

Le quatrième grief visait l'article 611 ter du code civil aux termes duquel un employeur ne devait pas publier des offres d'emploi qui ne soient pas «neutres» du point de vue du sexe du travailleur. La Commission considérait que les offres d'emploi, comme préalables de l'accès à l'emploi, relevaient du champ d'application de la directive 76/207/CEE. Elle a reproché à la République fédérale d'Allemagne de ne pas avoir donné à l'article 611 ter un caractère contraignant et a également fait valoir que celui-ci ne répondait pas à l'exigence de l'article 6 de la directive, aux termes duquel les personnes lésées par la non-application, à leur égard, du principe de l'égalité de traitement devaient être en mesure de faire valoir leurs droits par voie juridictionnelle. La République fédérale d'Allemagne s'est défendue sur ce point en faisant valoir que les offres d'emploi, en tant qu'elles ne constituaient qu'un préalable à l'accès à l'emploi, ne relevaient pas du champ d'application de la directive. Elle a relevé que celle-ci ne mentionnait les offres d'emploi dans aucune de ses dispositions. En réponse, la Cour a déclaré qu'il y avait lieu de faire remarquer, en premier lieu, qu'on ne saurait exclure, a priori, la question des offres d'emploi du champ d'application de la directive 76/207/CEE, en ce sens que ces offres étaient étroitement liées à l'accès à l'emploi et qu'elles pouvaient avoir un effet restrictif au regard de cet accès. Cependant, la Cour a reconnu que la directive ne créait aucune obligation, à charge des États membres, d'introduire une législation de portée générale au sujet des offres d'emploi et, par conséquent, que l'article 611 bis du code civil allemand ne pouvait être considéré comme constituant l'exécution d'une obligation imposée par la directive 76/207/CEE, mais devait être envisagé comme une action législative autonome.

En dernier lieu, la Commission a estimé que la clarté juridique indispensable à la mise en œu-

vre efficace de la directive faisait également défaut dans la législation de la République fédérale d'Allemagne transposant la directive 75/117/CEE en ce qui concerne l'égalité des rémunérations pour les fonctionnaires masculins et féminins. Le gouvernement allemand a fait valoir que les rémunérations des fonctionnaires et des juges étaient déterminées en fonction des emplois et des grades, à l'exclusion de toute référence au sexe des titulaires. La Cour a jugé qu'il convenait d'admettre cet argument, car la Commission n'avait pas été en mesure de fournir le moindre indice d'une discrimination selon le sexe dans le système des rémunérations assurées aux fonctionnaires en République fédérale d'Allemagne.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *En omettant de prendre les mesures nécessaires à l'application de l'article 9, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, pour ce qui est des activités professionnelles exclues du champ d'application du principe d'égalité en vertu de l'article 2, paragraphe 2, de la même directive, la République fédérale d'Allemagne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité CEE.*
- 2) *Le recours est rejeté pour le surplus.*
- 3) *La Commission est condamnée aux dépens.*

**Affaire 151/84**

JOAN ROBERTS/TATE &amp; LYLE INDUSTRIES LTD

**Date de l'arrêt:**

26 février 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 703

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Conditions de licenciement [article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, et article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976, et article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978]

## 1. Faits et procédure

Mlle Roberts était employée par Tate & Lyle Industries Ltd (nommé ci-après «Tate & Lyle») depuis 28 ans dans l'entrepôt de l'entreprise à Liverpool, quand elle a été licenciée le 22 avril 1981 à l'âge de 53 ans, à la suite de la fermeture des installations, avec d'autres employés, lors d'un licenciement collectif.

Mlle Roberts était affiliée à un régime professionnel que Tate & Lyle avait créé en 1978 pour ses employés et qui se situait en dehors du régime légal de retraite. Ce régime était financé, d'une part, par l'employeur lui-même et, d'autre part, par des cotisations volontaires des employés. Il prévoyait une retraite obligatoire à l'âge de 65 ans pour les hommes et à l'âge de 60 ans pour les femmes, avec versement d'une pension. Toutefois, les hommes et les femmes de plus de 50 ans pouvaient, avec l'autorisation de l'employeur, prendre leur retraite avant d'avoir atteint l'âge normal susvisé et, dans ce cas, avaient droit à l'octroi immédiat d'une pension réduite. Un employé ayant été affilié à ce régime pendant dix ans pouvait choisir de prendre sa retraite à n'importe quel moment jusqu'à concurrence de cinq ans avant l'âge normal de la retraite avec la pension acquise à la date concernée.

À la fermeture de l'entrepôt à Liverpool, l'employeur était convenu des conditions de licenciement avec le syndicat, dont Mlle Roberts était

membre. Il devait être ainsi proposé à tous les employés licenciés soit une indemnité unique soit une pension anticipée dans le cadre du régime de retraite jusqu'à concurrence de cinq ans avant l'échéance de leurs droits acquis au titre de ce régime. Cette pension était donc à payer immédiatement à partir de l'âge de 55 ans pour les femmes et de 60 ans pour les hommes. Toutefois, à la suite des critiques avancées par les employés de sexe masculin contre le prétendu caractère discriminatoire de ce système à l'égard des hommes âgés de 55 à 60 ans, Tate & Lyle avait modifié celui-ci en acceptant d'accorder la pension immédiate pour les deux sexes à partir de l'âge de 55 ans, moyennant un paiement comptant réduit.

Mlle Roberts a assigné Tate & Lyle devant un Industrial Tribunal en faisant valoir que son licenciement constituait une discrimination illégale en violation du Sex Discrimination Act et du droit communautaire, parce que, selon le nouveau régime, un employé masculin avait droit à la pension immédiate dix ans avant l'âge normal de la retraite pour les hommes, alors qu'un employé féminin n'y avait droit que cinq ans avant l'âge normal de la retraite pour les femmes.

Son recours ayant été rejeté par l'Industrial Tribunal, le 7 décembre 1981, et par l'Employment Appeal Tribunal, le 30 mars 1983, Mlle Roberts a une nouvelle fois interjeté appel devant la Court of Appeal.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 12 mars 1984, la Court of Appeal of England and Wales a demandé à la Cour, en vertu de l'article 177 du traité CEE, de statuer à titre préjudiciel sur les deux questions mentionnées ci-après.

- 1) Tate & Lyle ont-ils oui ou non effectué une discrimination à l'encontre de Mlle Roberts, en violation de la directive 76/207/CEE relative à l'égalité de traitement, en prévoyant, d'une part, pour les employés de sexe masculin qui ont été licenciés, l'octroi d'une pension de la caisse de pension professionnelle dix ans avant l'âge normal de la retraite, soit

65 ans, et, d'autre part, pour les employés de sexe féminin (tels que Mlle Roberts) qui ont été licenciés, l'octroi d'une pension seulement cinq ans avant l'âge normal de la retraite, soit 60 ans, tout en octroyant aussi bien aux hommes qu'aux femmes le bénéfice immédiat d'une pension à l'âge de 55 ans?

- 2) En cas de réponse affirmative à la question 1 précitée, Mlle Roberts peut-elle, compte tenu des circonstances de l'espèce, invoquer devant les cours et tribunaux nationaux la directive relative à l'égalité de traitement malgré l'incompatibilité (si tant est qu'elle existe) entre la directive et la section 6, paragraphe 4, du Sex Discrimination Act de 1975?

### 3. Arrêt de la CJCE

En étudiant la première question, la Cour a observé que le problème d'interprétation dont elle était saisie ne concernait pas les conditions d'octroi de la pension de vieillesse ou de retraite normale, mais la cessation de la relation d'emploi dans le cadre d'un licenciement collectif motivé par la fermeture d'une partie des installations d'une entreprise. Cette question concernait donc les conditions de licenciement et relevait, par conséquent, de la directive 76/207/CEE. Dans l'arrêt *Burton*, la Cour avait déjà déclaré que la notion de «licenciement» figurant à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE devait être entendue au sens large. Par conséquent, une limite d'âge pour le départ obligatoire des travailleurs dans le cadre d'un licenciement collectif, même si ce départ entraînait l'octroi d'une pension de retraite anticipée, relevait de la notion de «licenciement» ainsi interprétée. La Cour a jugé nécessaire d'examiner si la fixation d'un âge légal pour l'octroi de la pension anticipée ne constituait pas une discrimination fondée sur le sexe, compte tenu de la différence d'âge existant, selon le système légal de sécurité sociale au Royaume-Uni, pour l'admission des hommes et des femmes à la pension de retraite (soit, respectivement, 50 ans et 60 ans). Comme la Cour l'avait souligné dans l'arrêt *Burton*, l'article 7 de la directive 79/7/CEE prévoit expressément que la directive ne fait pas obstacle à la faculté qu'ont les États membres d'exclure de son

champ d'application la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations dans le domaine des systèmes légaux de la sécurité sociale. La Cour a donc reconnu que des prestations liées aux régimes nationaux relatifs à l'âge minimal d'admission à la retraite, différent pour les hommes et les femmes, pouvaient déroger à l'obligation susvisée. Toutefois, compte tenu de l'importance fondamentale du principe de l'égalité de traitement, l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE, qui exclut les questions de sécurité sociale du champ d'application de ladite directive, devait être interprété de manière stricte. En conséquence, l'exception à l'interdiction de discriminations fondées sur le sexe, prévue à l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive, n'était applicable qu'à la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite ainsi que les conséquences en découlant pour d'autres prestations de sécurité sociale. La Cour a ensuite souligné que, alors que l'exception prévue à l'article 7 de la directive 79/7/CEE concernait les conséquences découlant de la limite d'âge pour des prestations de sécurité sociale, la présente affaire concernait la matière du licenciement au sens de l'article 5 de la directive 76/207/CEE. Dans de telles conditions, l'octroi d'une pension aux licenciés de même âge ne correspondait qu'à la mesure collective prise indépendamment du sexe des licenciés pour garantir à tous les licenciés les mêmes droits.

La seconde question n'ayant été posée que dans l'hypothèse d'une réponse affirmative à la première question, la Cour n'y a pas répondu.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

*L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doit être interprété en ce sens qu'une disposition conventionnelle fixant un âge égal pour le licenciement des employés masculins et féminins dans le cadre d'un licenciement collectif qui entraîne l'octroi d'une pension de retraite anticipée, alors que l'âge normal de l'admission à la retraite est différent pour les hommes et les femmes, ne constitue pas une discrimination fondée sur le sexe interdite par le droit communautaire.*

**Affaire 152/84**

H. MARSHALL/SOUTHAMPTON  
et SOUTH-WEST HAMPSHIRE AREA  
HEALTH AUTHORITY (TEACHING)

**Date de l'arrêt:**

26 février 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 723

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Conditions de licenciement [article 1<sup>er</sup>, para-  
graphe 2, et article 5, paragraphe 1, de la direc-  
tive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 et  
article 7, paragraphe 1, point a), de la directive  
79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978]

**1. Faits et procédure**

Mlle Marshall, née le 4 février 1918, avait travaillé pour la Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (nommée ci-après «Authority») de juin 1966 au 31 mars 1980. Depuis le 23 mai 1974, elle était liée par un contrat d'emploi en sa qualité de diététicienne principale. Le 21 mars 1980, quatre semaines environ après avoir atteint l'âge de 62 ans, elle était licenciée, bien qu'elle eût exprimé la volonté de continuer à travailler jusqu'à l'âge de 65 ans, au seul motif qu'elle était une femme ayant dépassé l'«âge de mise à la retraite» (l'âge auquel les pensions de sécurité sociale étaient dues) prévu par l'Authority pour les femmes.

Mlle Marshall a assigné l'Authority devant un Industrial Tribunal en faisant valoir que son licenciement pour le motif indiqué par la défenderesse constituait un traitement moins favorable en raison de son sexe et, partant, une discrimination illégale en violation du Sex Discrimination Act et du droit communautaire. L'Industrial Tribunal a rejeté le recours pour autant qu'il était fondé sur une violation du Sex Discrimination Act, mais a retenu la violation du principe de l'égalité de traitement énoncé par la directive 76/207/CEE. En appel, cet arrêt a

été confirmé sur le premier point par l'Employment Appeal Tribunal, mais a annulé en ce qui concernait le second point, au motif qu'un particulier ne pouvait pas se fonder en droit sur la violation du principe de l'égalité de traitement (directive 76/207/CEE) dans les affaires pendantes devant une juridiction du Royaume-Uni. Mlle Marshall a déféré ce jugement à la Court of Appeal.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 12 mars 1984, la Court of Appeal of England and Wales, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé deux questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Le fait que l'Authority ait licencié Mlle Marshall après que celle-ci eut dépassé l'âge de 60 ans, en application de sa politique en matière d'âge de mise à la retraite et au seul motif qu'il s'agissait d'une femme ayant atteint l'âge normal de la retraite pour les femmes, constitue-t-il une discrimination interdite par la directive 76/207/CEE?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question précitée, Mlle Marshall peut-elle, compte tenu des circonstances de l'espèce, invoquer devant les cours et tribunaux nationaux la directive 76/207/CEE, malgré l'incompatibilité (si tant est qu'elle existe) entre la directive et l'article 6, paragraphe 4, du Sex Discrimination Act de 1975?

**3. Arrêt de la CJCE**

La CJCE a d'abord souligné que le problème d'interprétation dont elle avait été saisie ne concernait pas l'accès à un régime légal ou professionnel de retraite, à savoir les conditions d'octroi de la pension de vieillesse ou de retraite, mais la fixation d'une limite d'âge en ce qui concerne la cessation de la relation d'emploi dans le cadre d'une politique générale de licenciement. Cette question concernait donc les conditions de licenciement et relevait de la directive 76/207/CEE.

La Cour a ensuite rappelé l'arrêt *Burton*, dans lequel elle avait déjà déclaré que la notion de «licenciement» figurant à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE devait être entendue dans un sens large. Par conséquent, la fixation d'une limite d'âge pour le départ obligatoire des travailleurs dans le cadre d'une politique générale de mise à la retraite menée par un employeur, même si ce départ entraînait l'octroi d'une pension de retraite, relevait de la notion de «licenciement» ainsi interprétée. Elle a également souligné que, alors que l'exception prévue à l'article 7 de la directive 79/7/CEE était seulement applicable à la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et aux conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations de sécurité sociale, la présente affaire concernait la matière du licenciement au sens de l'article 5 de la directive 76/207/CEE. Elle a donc conclu que la fixation d'une limite d'âge différente pour les femmes et pour les hommes en ce qui concerne la cessation de la relation d'emploi, dans le cadre d'une politique générale de licenciement, constituait une discrimination fondée sur le sexe interdite par la directive 76/207/CEE.

La première question ayant reçu une réponse affirmative, il fallait encore déterminer si l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE pouvait être invoqué par des particuliers devant les juridictions nationales. La Cour a d'abord rappelé que, dans tous les cas où des dispositions d'une directive apparaissaient comme étant, du point de vue de leur contenu, incondtionnelles et suffisamment précises, les particuliers étaient fondés à les invoquer à l'encontre de l'État, soit lorsque celui-ci s'abstenait de transposer dans les délais la directive en droit national, soit lorsqu'il en faisait une transposition incorrecte. Elle a ensuite ajouté qu'une directive ne pouvait pas par elle-même créer d'obligations dans le chef d'un particulier et qu'une disposition d'une directive ne pouvait donc être invoquée en tant que telle à l'encontre d'une telle personne. Il convenait donc

d'examiner si, en l'espèce, l'Authority pouvait être considérée comme ayant agi en tant que particulier. La Cour a signalé que, lorsque les justiciables étaient en mesure de se prévaloir d'une directive à rencontre de l'État, ils pouvaient le faire quelle que fût la qualité en laquelle agissait ce dernier, employeur ou autorité publique. Dans l'un et l'autre cas, a-t-elle insisté, il convenait d'éviter que l'État ne puisse tirer avantage de sa méconnaissance du droit communautaire. Enfin, elle a soutenu que l'article 5 de la directive 76/207/CEE ne conférait nullement aux États membres la faculté de conditionner ou de restreindre l'application du principe de l'égalité de traitement dans son champ d'application et que cette disposition était suffisamment précise et incondtionnelle pour pouvoir être invoquée par les particuliers devant les juridictions nationales, afin d'écartier l'application de toute disposition nationale non conforme audit article.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doit être interprété en ce sens qu'une politique générale de licenciement, impliquant le licenciement d'une femme au seul motif qu'elle a atteint ou dépassé l'âge auquel elle a droit à une pension d'État et qui est différent pour les hommes et pour les femmes en vertu de la législation nationale, constitue une discrimination fondée sur le sexe interdite par cette directive.*
- 2) *L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe en ce qui concerne les conditions de travail, y compris les conditions de licenciement, peut être invoqué à l'encontre d'une autorité de l'État agissant en qualité d'employeur pour écartier l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 5, paragraphe 1.*

**Affaire 262/84**

VERA MIA BEETS-PROPER/F. VAN LANSCHOT  
BANKIERS NV

**Date de l'arrêt:**

26 février 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 773

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Conditions de licenciement [article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, et article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 et article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978]

## 1. Faits et procédure

Mme Beets-Propert avait travaillé en qualité de secrétaire à la banque Vermeer & Co., à Amsterdam, de 1969 jusqu'à la fusion de cet établissement, en 1972, avec la F. van Lanschot Bankiers NV (nommée ci-après «Van Lanschot»), et chez cette dernière jusqu'à la fin du mois d'août 1992. Sa relation d'emploi était régie par la convention collective de travail pour le secteur bancaire conclue pour les années 1980 et 1981 ainsi que par le règlement concernant le régime de pension de Van Lanschot. L'article 3 de ce règlement disposait que les affiliés avaient droit à une pension de vieillesse «à partir de la date de mise à la retraite». Cette date était définie par l'article 1<sup>er</sup> dudit règlement comme le «premier du mois suivant celui au cours duquel l'affilié de sexe masculin atteint l'âge de 65 ans et l'affilié de sexe féminin l'âge de 60 ans».

Van Lanschot a considéré que la relation d'emploi de Mme Beets-Propert, qui avait atteint l'âge de 60 ans en août 1982, prenait fin le 1<sup>er</sup> septembre 1982 de plein droit, en raison d'une clause tacite de cessation du contrat de travail, sans qu'il fût nécessaire de lui signifier une démission. Par lettre du 2 août 1982, elle l'a informée qu'elle avait droit à une pension de vieillesse ainsi qu'à une pension complémentaire, courant jusqu'à l'âge de 65 ans. À partir du 1<sup>er</sup> septembre 1992, Mme Beets-Propert

n'a plus été admise au travail malgré son désir de poursuivre sa relation d'emploi éventuellement sur la base d'un temps partiel.

Par citation du 16 septembre 1982, Mme Beets-Propert a saisi le président de l'Arrondissementsrechtbank (tribunal de district), à Amsterdam, d'une demande d'injonction interlocutoire condamnant Van Lanschot à lui permettre de reprendre le travail et à lui verser son salaire depuis le 1<sup>er</sup> septembre 1982, et ce jusqu'à ce qu'il soit mis fin au contrat de travail d'une façon juridiquement valable. Elle s'est également plainte devant la Commissie Gelijke Behandeling van Mannen en Vrouwen bij de Arbeid (commission sur l'égalité de traitement des hommes et des femmes dans les relations de travail). Dans son opinion, ladite commission est arrivée à la conclusion que, «au désavantage de la demanderesse, une distinction directe est faite entre les hommes et les femmes lors de la cessation du contrat de travail par l'application de limites d'âge différentes».

Sa demande ayant été rejetée par l'Arrondissementsrechtbank, Mme Beets-Propert a interjeté appel devant le Gerechtshof (cour d'appel régionale) d'Amsterdam, qui a confirmé, par arrêt du 19 mai 1983, le jugement de l'Arrondissementsrechtbank. Elle s'est alors pourvue en cassation contre cet arrêt devant le Hoge Raad der Nederlanden.

## 2. Question posée à la CJCE

Par ordonnance du 2 novembre 1984, le Hoge Raad der Nederlanden, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé une question préjudicielle à la Cour.

La directive 76/207/CEE du Conseil des Communautés européennes du 9 février 1976 laisse-t-elle aux États membres la faculté de ne pas comprendre, parmi les conditions de travail pour lesquelles l'égalité de traitement entre hommes et femmes doit être prescrite en vertu de ladite directive, une clause expresse ou tacite en matière de cessation du contrat de travail en raison de l'âge atteint par le travailleur, lorsque la teneur de cette clause est

fonction de l'âge auquel le travailleur acquiert un droit à une prestation de pension?

### **3. Arrêt de la CJCE**

Dans la présente affaire, la Cour a tenu exactement le même raisonnement que pour la première question de l'affaire précédente (152/84, Marshall). Cependant, compte tenu des termes de la question qui lui avait été posée, son arrêt a été différent:

*L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doit être interprété en ce sens qu'il ne laisse pas aux États membres la faculté d'exclure de l'application du principe de l'égalité de traitement une clause expresse ou tacite d'un contrat de travail conclu sur la base d'une convention collective ayant pour effet la cessation de la relation d'emploi en raison de l'âge atteint par le travailleur, lorsque cet âge est fonction de l'âge, différent pour les hommes et les femmes, auquel le travailleur acquiert un droit à une pension de retraite.*

**Affaire 170/84**

BILKA-KAUFHAUS GmbH/KARIN WEBER  
VON HARTZ

**Date de l'arrêt:**

13 mai 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 1607

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Travailleurs à temps partiel — Exclusion du  
régime de pensions d'entreprise (article 119 du  
traité CEE)

**1. Faits et procédure**

Depuis plusieurs années, Bilka-Kaufhaus GmbH (nommée ci-après «Bilka»), qui faisait partie d'un groupe de grands magasins installé en République fédérale d'Allemagne et employant plusieurs milliers de personnes, appliquait un régime complémentaire (professionnel) de pensions (appelé ci-après «pensions d'entreprise») pour ses employés. Ce régime, modifié à maintes reprises, était considéré comme faisant partie intégrante des contrats de travail conclus entre Bilka et ses employés. Aux termes de la version en vigueur depuis le 26 octobre 1973, les employés à temps partiel n'étaient admis à bénéficier de ce régime que pour autant qu'ils avaient travaillé à temps plein pendant au moins quinze ans sur une période totale de vingt ans.

Mme Weber avait été employée par Bilka, en qualité de vendeuse, de 1961 à 1976. Après avoir travaillé à temps plein, elle avait opté pour le travail à temps partiel à partir du 1<sup>er</sup> octobre 1972 et jusqu'au moment où son emploi avait pris fin. N'ayant pas accompli un minimum de quinze ans à temps plein, elle s'est vu refuser par Bilka l'octroi d'une pension d'entreprise. Elle a contesté, devant les juridictions allemandes du travail, la légalité du refus opposé par Bilka, en faisant valoir, entre autres, que le régime des pensions d'entreprise violait le principe d'égalité des rémunérations entre travailleurs féminins et travailleurs mascu-

lins, tel que consacré par l'article 119 du traité CEE. L'affaire a été portée, par un recours en «révision», devant le Bundesarbeitsgericht (tribunal fédéral du travail).

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 5 juin 1984, le Bundesarbeitsgericht, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé les questions préjudicielles mentionnées ci-après à la Cour.

- 1) L'article 119 du traité CEE est-il enfreint en raison d'une «discrimination indirecte» lorsqu'une société de grands magasins qui emploie principalement des femmes exclut les employés à temps partiel du bénéfice du régime de pensions de l'entreprise, notwithstanding le fait que cette exception frappe de manière disproportionnée davantage de femmes que d'hommes?
- 2) En cas de réponse affirmative à la question 1:
  - a) l'entreprise peut-elle justifier cette discrimination en soutenant qu'elle vise à employer le moins possible des employés à temps partiel, alors que l'intérêt de l'entreprise n'impose pas une telle politique du personnel dans le secteur des grands magasins?
  - b) l'entreprise doit-elle organiser son régime de pensions en sorte qu'il tienne dûment compte des difficultés particulières que rencontrent les employés ayant des charges de famille pour remplir les conditions d'octroi d'une pension d'entreprise?

**3. Arrêt de la CJCE**

Avant de répondre aux questions qui lui avaient été soumises, la Cour a expliqué que, alors que son arrêt dans l'affaire Defrenne I concernait les régimes légaux de sécurité sociale directement régis par la loi et donc non considérés comme rémunération au sens de l'article 119, le régime de pensions

d'entreprise en cause, même s'il avait été adopté en conformité avec la législation allemande, était de nature contractuelle. En conséquence de quoi, les prestations servies aux employés en vertu d'un tel régime constituaient un avantage payé par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier, au sens de l'article 119, deuxième alinéa.

Pour répondre à la première question, la Cour a dressé un parallèle entre le litige en cause et l'affaire 96/80, Jenkins. Bilka, même si elle ne faisait pas de différence entre la rémunération horaire selon qu'il s'agissait de travailleurs à temps partiel ou de travailleurs à temps plein (comme c'était le cas dans l'affaire Jenkins), n'accordait qu'aux travailleurs appartenant à la seconde catégorie le bénéfice d'une pension d'entreprise. Comme une telle pension relevait de la notion de «rémunération» aux termes du deuxième alinéa de l'article 119, il en résultait que la rémunération globale payée par Bilka aux travailleurs à temps plein était plus élevée, à parité d'heures travaillées, que celle payée aux travailleurs à temps partiel. Dès lors, les conclusions auxquelles la Cour était parvenue dans son arrêt Jenkins étaient également valables dans le cadre de la présente affaire. Si, donc, il avait dû s'avérer qu'un pourcentage considérablement plus faible de femmes que d'hommes travaillaient à temps plein, l'exclusion des travailleurs à temps partiel du régime de pensions d'entreprise aurait été contraire à l'article 119 du traité lorsque, compte tenu des difficultés que rencontrent les travailleurs féminins pour travailler à temps plein, cette mesure ne pouvait s'expliquer par des facteurs excluant toute discrimination fondée sur le sexe. Il fallait impérativement que l'entreprise soit en mesure d'établir que sa pratique salariale pouvait s'expliquer par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe pour qu'aucune violation de l'article 119 ne puisse être décelée.

Pour la question 2 a), la Cour a déclaré qu'il appartenait à la juridiction nationale, seule compétente pour apprécier les faits, de déterminer si et dans quelle mesure les motifs exposés par un employeur pour expliquer l'adoption d'une pratique

salariale donnée pouvaient être considérés comme raisons économiques objectivement justifiées. Si la juridiction nationale constatait que les moyens choisis par Bilka répondaient à un besoin véritable de l'entreprise, étaient aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et étaient nécessaires à cet effet, la circonstance que les mesures en question frappaient un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins n'était pas suffisante pour conclure qu'elles comportaient une violation de l'article 119.

Enfin, statuant sur la question 2 b), la Cour a rappelé que, ainsi qu'il avait été reconnu dans l'arrêt de l'affaire 149/77, Defrenne III, le champ d'application de l'article 119 était limité au problème des discriminations en matière salariale entre travailleurs masculins et travailleurs féminins. En conséquence, l'imposition d'une obligation du type de celle évoquée par la juridiction nationale dans sa question dépassait le champ d'application de l'article 119 et ne trouvait aucun autre fondement dans le droit communautaire tel qu'il se présentait à l'époque.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CEE est violé par une société de grands magasins qui exclut les employés à temps partiel du régime de pensions d'entreprise lorsque cette mesure frappe un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que l'entreprise n'établisse que ladite mesure s'explique par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*
- 2) *Aux termes de l'article 119, une société de grands magasins peut justifier l'adoption d'une politique salariale comportant l'exclusion des travailleurs à temps partiel du régime de pensions d'entreprise, indépendamment de leur sexe, en faisant valoir qu'elle vise à employer le moins possible de travailleurs de ce type, lorsqu'il est constaté que les moyens choisis pour atteindre cet objectif répondent à un véritable besoin de*

*l'entreprise, sont aptes à atteindre l'objectif en question et sont nécessaires à cet effet.*

- 3) *L'article 119 n'a pas pour effet d'obliger un employeur à organiser le régime de pensions*

*d'entreprise qu'il prévoit pour ses employés de manière à tenir compte des difficultés particulières que rencontrent les employés ayant des charges de famille pour remplir les conditions donnant droit à une telle pension.*

**Affaire 222/84**MARGUERITE JOHNSTON/CHIEF CONSTABLE  
OF THE ROYAL ULSTER CONSTABULARY**Date de l'arrêt:**

15 mai 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 1651

**Contenu:**Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Membre armé d'une police auxiliaire (directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

## 1. Faits et procédure

Au Royaume-Uni, les policiers ne portent, en général, pas d'armes à feu dans l'exercice de leurs fonctions. En raison du nombre élevé d'attentats dont les policiers étaient victimes en Irlande du Nord depuis des années, le Chief Constable de la Royal Ulster Company (nommée ci-après «RUC») a estimé ne pas pouvoir maintenir cette pratique. Il a décidé que, dans la RUC et la RUC Reserve, les hommes porteraient des armes à feu dans l'exercice normal de leurs fonctions, mais que les femmes n'en seraient pas équipées et ne recevraient pas de formation au maniement et au tir d'armes à feu. Dans ces circonstances, il a jugé en 1980 que le nombre de femmes dans la RUC était suffisant pour les tâches particulières qui étaient généralement confiées aux effectifs féminins. Les tâches générales de police comportant fréquemment des missions qui nécessitaient le port d'armes, il a considéré que ces tâches ne devaient plus être confiées à des femmes et a décidé de ne plus offrir de contrats à ces dernières dans la RUC Full-time Reserve, ou de ne plus renouveler ces contrats, que lorsqu'il s'agissait de remplir des tâches réservées aux effectifs féminins.

Mme Johnston avait été membre de la RUC Full-time Reserve de 1974 à 1980. Elle y avait rempli efficacement des tâches générales de police en uniforme, sans être armée. En 1980, le Chief Constable a refusé de renouveler son contrat en raison de sa nouvelle politique mentionnée ci-dessus.

Mme Johnston a introduit un recours devant l'Industrial Tribunal contre le refus de renouveler son contrat et de lui donner une formation au maniement d'armes à feu, en faisant valoir qu'elle avait fait l'objet d'une discrimination illégale, interdite par le Sex Discrimination Order et la directive 76/207/CEE. Au cours de la procédure devant l'Industrial Tribunal, le Chief Constable a présenté un certificat du Secretary of State, conformément à l'article 53 du Sex Discrimination Order. Cet article disposait qu'un acte contrevenant au principe de non-discrimination n'était pas illégal s'il avait pour objectif de sauvegarder la sûreté de l'État ou de protéger la sécurité et l'ordre publics et stipulait qu'un certificat signé par le Secretary of State était une preuve irréfragable de ce qu'un acte était intervenu à de telles fins.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par décision du 8 août 1984, l'Industrial Tribunal of Northern Ireland, à Belfast, a posé à la Cour, conformément à l'article 177 du traité CEE, les questions préjudicielles mentionnées ci-après.

- 1) La directive 76/207/CEE du Conseil, considérée tant en elle-même qu'à la lumière des circonstances de la présente affaire, doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle permet à un État membre d'exclure de son champ d'application des actes de discrimination fondés sur le sexe quant à l'accès à l'emploi, opérés dans le but de sauvegarder la sûreté de l'État ou de protéger l'ordre public ou la sécurité publique?
- 2) Cette directive, considérée tant en elle-même qu'à la lumière des circonstances de la présente affaire, permet-elle de ranger un emploi à plein temps comme membre armé de la police auxiliaire ou la formation au maniement et à l'usage d'armes à feu en vue d'un tel emploi parmi les activités professionnelles et, le cas échéant, les formations y conduisant pour lesquelles, en raison de leur nature ou des conditions de leur exercice, le sexe constitue une condition déterminante au sens de l'article 2, paragraphe 2?

- 3) Quels sont les principes et les critères que les États membres doivent appliquer pour décider si le «sexue constitue une condition déterminante» au sens de l'article 2, paragraphe 2, en ce qui concerne, d'une part, les «activités professionnelles» d'un membre armé de la police auxiliaire et, d'autre part, les «formations y conduisant», soit en raison de leur nature, soit en raison des conditions de leur exercice?
- 4) La politique appliquée par un chef de la police, responsable de par la loi de la direction et du contrôle de la police, selon laquelle les femmes membres de la police ne doivent pas porter d'armes à feu, peut-elle — compte tenu des circonstances de la présente affaire — constituer une «disposition relative à la protection de la femme» au sens de l'article 2, paragraphe 3, ou une «disposition administrative» inspirée par un «souci de protection» au sens de l'article 3, paragraphe 2, point c), de la directive?
- 5) En cas de réponse affirmative à la question 4, quels sont les principes et les critères que les États membres doivent appliquer pour décider si le «souci de protection» est «fondé» au sens de l'article 3, paragraphe 2, point c)?
- 6) La demanderesse peut-elle, dans les circonstances de l'espèce, se prévaloir du principe de l'égalité de traitement contenu dans les dispositions en cause de la directive devant les juridictions nationales des États membres?
- 7) En cas de réponse affirmative à la question 6:
- a) l'article 224 du traité CEE considéré en lui-même doit-il être interprété en ce sens qu'il autorise les États membres, lorsqu'ils sont confrontés à des troubles intérieurs graves affectant l'ordre public, à s'affranchir des obligations qui, en temps normal, leur incomberaient (ou incomberaient à des employeurs situés dans leur champ de compétence) en vertu de la directive?
  - b) dans ce cas, un individu peut-il, pour empêcher un État membre de se prévaloir de l'article 224 du traité CEE, invoquer le fait que cet État membre n'a pas entrepris de consultations avec d'autres États membres?

### 3. Arrêt de la CJCE

La Cour a commencé son raisonnement en examinant si l'article 53, paragraphe 2, du Sex Discrimination Order était compatible avec l'article 6 de la directive 76/207/CEE (partie de la sixième question). Elle a rappelé que ce dernier imposait aux États membres l'obligation d'introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour permettre à toutes les victimes d'une discrimination de faire valoir leurs droits par voie juridictionnelle. Une telle disposition était l'expression d'un principe général de droit qui se trouvait à la base des traditions constitutionnelles communes aux États membres et qui avait également été consacré par les articles 6 et 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En vertu de l'article 6 de la directive, interprété à la lumière du principe général indiqué, toute personne avait droit à un recours effectif devant une juridiction compétente contre les actes dont elle estimait qu'ils portaient atteinte à l'égalité de traitement entre hommes et femmes prévue par la directive. En outre, a déclaré la Cour, il appartenait aux États membres d'assurer un contrôle juridictionnel effectif sur le respect des dispositions applicables du droit communautaire et de la législation nationale destinée à mettre en œuvre les droits prévus par la directive. En conclusion, une disposition telle que l'article 53, paragraphe 2, qui privait le particulier de la possibilité de faire valoir, par voie juridictionnelle, les droits reconnus par la directive, était contraire au principe d'un contrôle juridictionnel effectif consacré par l'article 6 de la directive.

Statuant sur la première question, la Cour a constaté que le traité ne prévoyait des dérogations applicables en cas de situations susceptibles de mettre en cause la sécurité publique que dans ses articles

36, 48, 56, 223 et 224, qui concernaient des hypothèses exceptionnelles bien délimitées. En raison de leur caractère limité, ces articles ne se prêtaient pas à une interprétation extensive et ne permettaient pas d'en déduire une réserve générale, inhérente au traité, pour toute mesure prise au titre de la sécurité publique. C'est donc d'abord dans le cadre de l'application des dispositions spécifiques de la directive que les faits qui avaient donné lieu à l'invocation, par l'autorité compétente, des exigences de la protection de la sécurité publique devaient, le cas échéant, être pris en considération.

Les deuxième et troisième questions visaient l'interprétation de la dérogation au principe d'égalité de traitement prévue par l'article 2, paragraphe 2, de la directive. Selon la Cour, cet article 2, paragraphe 2, en tant que dérogation à un droit individuel, était d'interprétation stricte. Cependant, les conditions de l'exercice de l'activité professionnelle des membres d'une police armée étaient déterminées par l'environnement dans lequel ces activités avaient lieu. À cet égard, on ne pouvait exclure la possibilité que, dans une situation de troubles intérieurs graves, le port d'armes à feu par des femmes policiers puisse créer des risques supplémentaires d'attentats sur elles et être contraire dès lors aux exigences de santé publique. Dans de telles circonstances, les conditions d'exercice de certaines activités de police pouvaient être telles que le sexe constituait une condition déterminante pour leur exercice. Un État membre pouvait alors réserver ces tâches, ainsi que la formation professionnelle y conduisant, à des hommes. Dans un tel cas, les États membres étaient obligés, comme il résulte de l'article 9, paragraphe 2, de la directive, d'examiner périodiquement les activités en cause en vue d'apprécier si, compte tenu de l'évolution sociale, la dérogation au régime général de la directive pouvait encore être maintenue. En outre, comme l'a rappelé la Cour, il convenait de garder le principe de proportionnalité à l'esprit lorsqu'on déterminait la portée de toute dérogation à un droit individuel. Au vu de ces considérations, il incombait à la juridiction nationale de dire si les motifs sur lesquels le Chief Constable

s'était appuyé étaient effectivement fondés et justifiaient la mesure concrète prise dans le cas de Mme Johnston. Il lui appartenait également de veiller au respect du principe de proportionnalité et de vérifier si le refus de renouveler le contrat de Mme Johnston ne pouvait pas être évité par l'attribution, à des femmes, des tâches qui pouvaient, sans risque pour les buts poursuivis, être effectuées sans armes.

L'Industrial Tribunal demandait, par ses quatrième et cinquième questions, que la Cour interprète les notions de «protection de la femme» au sens de l'article 2, paragraphe 3, de la directive ainsi que de «souci de protection» au sens de l'article 3, paragraphe 2, point c). La Cour a fait valoir à cet égard que, tout comme l'article 2, paragraphe 2, l'article 2, paragraphe 3, de la directive, qui déterminait également la portée de l'article 3, paragraphe 2, point c), était d'interprétation stricte. Il résultait de la mention expresse de la grossesse et de la maternité que la directive entendait assurer, d'une part, la protection de la condition biologique de la femme et, d'autre part, les rapports particuliers entre la femme et son enfant. Cette disposition de la directive ne permettait donc pas d'exclure les femmes d'un emploi au motif que l'opinion publique exigerait qu'elles soient davantage protégées que les hommes contre des risques qui concernent les hommes et les femmes de la même manière et qui sont distincts des besoins de protection spécifiques de la femme, tels que les besoins expressément mentionnés. En conclusion, une exclusion globale des femmes de l'activité professionnelle en question en raison d'un risque général et non spécifique aux femmes, pour des raisons de protection de la sécurité publique, ne rentrait pas dans le cadre des différences de traitement que l'article 2, paragraphe 3, de la directive admettait dans un souci de protection de la femme.

Pour la sixième question, la Cour a relevé que la dérogation au principe d'égalité de traitement que permettait l'article 2, paragraphe 2, constituait une simple faculté pour les États membres. La question de savoir s'il était possible pour un particulier de

se fonder sur une disposition de la directive en vue de se faire écarter une dérogation prévue par la législation nationale ne pouvait se poser que si cette dérogation allait au-delà des limites des exceptions permises par l'article 2, paragraphe 2, de la directive. Elle a ensuite mentionné l'arrêt qu'elle avait rendu dans les affaires 14/83, von Colson, et 79/83, Harz. Elle y avait dit que l'obligation des États membres, découlant d'une directive, d'atteindre le résultat prévu par celle-ci ainsi que leur devoir, en vertu de l'article 5 du traité, de prendre toutes les mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution de cette obligation s'imposaient à toutes les autorités des États membres, y compris, dans le cadre de leurs compétences, aux autorités juridictionnelles. Il appartenait donc à l'Industrial Tribunal d'interpréter les dispositions du Sex Discrimination Order, et notamment son article 53, à la lumière des dispositions de la directive, afin de donner à celle-ci sa pleine efficacité. La Cour a poursuivi en expliquant que, au cas où la question de savoir si un particulier pouvait se prévaloir de la directive à rencontre d'une dérogation prévue par la législation nationale se serait néanmoins posée, il convenait de rappeler sa jurisprudence constante, notamment l'affaire 152/84, Marshall. Dans cette affaire, elle avait jugé que certaines dispositions de la directive 76/207/CEE étaient, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises et que les particuliers étaient fondés à les invoquer à l'encontre d'un État membre lorsque celui-ci en faisait une transposition incorrecte. Il en était de même, mutatis mutandis, pour l'application du principe de l'égalité de traitement défini à l'article 2, paragraphe 1, aux domaines des conditions d'accès aux emplois et de l'accès à la formation et au perfectionnement professionnels, visés par les articles 3, paragraphe 1, et 4. En outre, toujours dans l'arrêt Marshall, la Cour avait jugé que les particuliers pouvaient se prévaloir de la directive à l'encontre d'une institution de l'État sans qu'il y ait de distinction selon que celle-ci agissait en tant qu'employeur ou en tant qu'autorité publique. Il convenait d'observer que le Chief Constable était un fonctionnaire responsable de la direction des services de police, qui n'agissait pas en tant que particulier. Pour ce qui est de l'article 6

de la directive, la Cour a répondu que, pour autant qu'il résultait de cet article, interprété à la lumière d'un principe général dont il était l'expression, que toute personne qui s'estimait lésée par une discrimination entre hommes et femmes devait disposer d'un recours juridictionnel effectif, cette disposition était suffisamment précise et inconditionnelle pour être susceptible d'être invoquée à l'encontre d'un État membre qui n'en assurerait pas l'entière application dans son ordre juridique interne.

Aux yeux de la Cour, la septième question était sans objet compte tenu des réponses aux autres questions.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Le principe d'un contrôle juridictionnel effectif consacré par l'article 6 de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 s'oppose à ce qu'un effet de preuve irréfragable, excluant tout pouvoir de contrôle du juge, soit reconnu à un certificat d'une autorité nationale affirmant qu'il est satisfait aux conditions requises pour déroger au principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes aux fins de la protection de la sécurité publique. La disposition de l'article 6 selon laquelle toute personne qui s'estime lésée par une discrimination entre hommes et femmes doit disposer d'un recours juridictionnel effectif peut être invoquée par des particuliers à l'encontre d'un État membre qui n'en assurerait pas l'entière application dans son ordre juridique interne.*
- 2) *Des discriminations fondées sur le sexe, opérées pour des raisons tenant à protéger la sécurité publique, doivent être examinées à la lumière des dérogations au principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes prévues par la directive 76/207/CEE.*
- 3) *L'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE est à interpréter en ce sens que, en appréciant, en raison des conditions d'exercice de l'activité de policier, si le sexe constitue une condition déterminante pour cette activité*

- professionnelle, un État membre peut prendre en considération des exigences de la protection de la sécurité publique pour réserver, dans une situation interne caractérisée par des attentats fréquents, les tâches générales de la police à des hommes équipés d'armes à feu.*
- 4) *Les différences de traitement entre hommes et femmes que l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE admet dans un souci de protection de la femme ne comprennent pas des risques et des dangers comme ceux auxquels est exposé tout policier armé dans l'exercice de ses fonctions dans une situation donnée, qui ne concernent pas les femmes en tant que telles d'une manière spécifique.*
- 5) *Les particuliers peuvent invoquer, à l'encontre d'une autorité de l'État chargée du maintien de l'ordre et de la sécurité publique, agissant en qualité d'employeur, l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes prévu par l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE aux domaines, visés par les articles 3, paragraphe 1, et 4, des conditions d'accès aux emplois et de l'accès à la formation et au perfectionnement professionnels afin d'écarter une dérogation à ce principe, prévue par la législation nationale, dans la mesure où celle-ci dépasserait les limites des exceptions permises par l'article 2, paragraphe 2.*

**Affaire 150/85**

JACQUELINE DRAKE/CHIEF ADJUDICATION OFFICER

**Date de l'arrêt:**

24 juin 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 1995

**Contenu:**

Allocation pour soins à personne invalide [articles 3, paragraphe 1, point a), et 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978]

**1. Faits et procédure**

Mme Drake, mariée et vivant avec son mari, avait exercé, jusqu'au milieu de l'année 1984, différentes activités salariées à plein temps et à temps partiel. En juin de la même année, sa mère, une handicapée profonde et bénéficiaire, à ce titre, d'une allocation d'aide en application de l'article 35 du Social Security Act de 1975, était venue vivre avec elle. Mme Drake avait alors dû abandonner son travail pour s'occuper de sa mère.

Le 5 février 1985, Mme Drake a demandé qu'une allocation pour soins à personne invalide lui soit versée au titre de l'article 37 du Social Security Act de 1975. L'Adjudication Officer a observé que, selon le paragraphe 3, point a) i) de l'article 37, les femmes mariées vivant avec leur mari n'avaient pas droit à cette prestation; toutefois, pour accélérer la procédure, il a transmis la demande au Social Security Appeal Tribunal. Le 1<sup>er</sup> mars 1985, ce dernier a estimé qu'une telle règle constituait une discrimination fondée sur le sexe interdite par la directive 79/7/CEE.

L'Adjudication Officer a fait appel de cette décision devant le Chief Social Security Commissioner.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 15 mai 1985, le Chief Social Security Commissioner, en vertu de l'article 117 du traité CEE, a posé deux questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Si un État membre prévoit le versement d'une prestation (sous certaines conditions, de résidence notamment) à une personne n'exerçant pas d'activité rémunérée et s'employant de façon régulière et dans une large mesure à prodiguer des soins à une personne pour laquelle une allocation d'aide peut être payée parce qu'elle est handicapée profonde et nécessite attention et surveillance (et pourvu que cette personne remplisse certaines conditions, de résidence notamment), la prestation payable à la personne citée en premier lieu constitue-t-elle tout ou partie d'un régime légal de protection contre les risques d'invalidité auquel s'applique l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE?
- 2) Dans l'affirmative, la restriction refusant le droit à cette prestation à une femme mariée, lorsque celle-ci vit avec son mari ou lorsque ce dernier contribue à son entretien au-delà d'un certain niveau, constitue-t-elle une discrimination prohibée par l'article 4, paragraphe 1, de ladite directive dès lors que la même restriction ne frappe pas les hommes mariés?

**3. Arrêt de la CJCE**

Pour la première question, la Cour a souligné que la directive 79/7/CEE, aux termes de l'article 3, paragraphe 1, s'appliquait aux régimes légaux qui assuraient une protection contre, entre autres, le risque d'invalidité [point a)] et aux dispositions concernant l'aide sociale dans la mesure où elles étaient destinées à compléter le régime d'invalidité ou à y suppléer [point b)]. Ainsi, une prestation devait constituer tout ou partie d'un régime légal de protection contre un des risques énumérés, ou une forme d'aide sociale, pour entrer dans le champ d'application de la directive litigieuse. Aux termes de l'article 2, a) déclaré la Cour, la notion de «population active», qui déterminait le champ d'application de la directive, était définie d'une manière large. Cette disposition reposait sur l'idée qu'une personne dont le travail avait été interrompu par un des risques visés par l'article appartenait à la population active. La Cour a jugé que tel était

le cas de Mme Drake, qui avait renoncé à travailler uniquement pour cause d'un des risques énumérés à l'article 3, à savoir l'invalidité de sa mère. Par conséquent, elle devait être considérée comme faisant partie de la population active au sens de la directive. Par ailleurs, comme il était possible pour les États membres d'assurer la protection contre les conséquences d'un risque d'invalidité de plusieurs façons, l'article 3, paragraphe 1, devait être interprété comme incluant toute prestation qui, au sens large, faisait partie d'un des régimes légaux visés ou d'une disposition concernant l'aide sociale destinée à compléter un tel régime ou à y suppléer; si tel n'avait pas été le cas, il serait alors devenu possible d'apporter de multiples modifications de forme aux prestations existantes couvertes par la directive de façon à les exclure du champ d'application de cette dernière. De plus, a ajouté la Cour, le versement de la prestation à la personne qui prodiguait les soins restait dépendant de l'existence d'une situation d'invalidité en ce sens que cette dernière était une condition sine qua non de l'ouverture du droit. La Cour a également souligné le lien économique évident qui rattachait cette prestation à l'invalidité, étant donné que ce dernier tirait un avantage du fait que la personne qui l'assistait bénéficiait d'une aide. Il s'ensuivait que le fait qu'une prestation faisant partie d'un régime légal d'invalidité était payée à un tiers, et non directement à l'invalidité, ne la faisait pas sortir du domaine de la directive 79/7/CEE.

Pour la seconde question, la Cour a relevé que l'article 4, paragraphe 1, était l'expression concrète

de la finalité, exposée à l'article 1<sup>er</sup>, de la directive 79/7/CEE, à savoir la mise en œuvre, dans le domaine de la sécurité sociale et entre hommes et femmes, d'un principe — celui de l'égalité de traitement — que la Cour avait fréquemment qualifié de fondamental.

Il s'ensuivait qu'une disposition nationale, telle que celle visée en l'espèce, était en opposition avec la finalité de la directive, laquelle imposait aux États membres, en vertu de l'article 189 du traité, une obligation contraignante quant au résultat à atteindre.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Une prestation prévue par un État membre et versée à une personne qui prodigue des soins à une personne invalide entre dans le régime légal de protection contre le risque d'invalidité, auquel s'applique la directive 79/7/CEE en vertu de son article 3, paragraphe 1, point a).*
- 2) *Constitue une discrimination fondée sur le sexe, interdite par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, le fait qu'une disposition prévoit de ne pas attribuer une prestation faisant partie d'un des régimes légaux visés à l'article 3, paragraphe 1, de cette directive à la femme mariée habitant avec son conjoint ou entretenue par lui, alors qu'elle est attribuée, dans les mêmes conditions, à l'homme marié.*

**Affaire 237/85**

GISELA RUMMLER/DATO-DRUCK GmbH

**Date de l'arrêt:**1<sup>er</sup> juillet 1986**Référence:**

Recueil 1986, p. 2101

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre hommes et femmes — Système de classification (article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. Faits et procédure

Les conditions de rémunération dans le secteur de l'imprimerie étaient régies par la Lohnrahmentarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der Druckindustrie im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland, einschließlich Berlin-West (convention-cadre sur les salaires des salariés de l'industrie de l'imprimerie sur le territoire de la République fédérale d'Allemagne, y compris Berlin-Ouest), du 6 juillet 1984, qui prévoyait sept catégories de salaires, en fonction des tâches accomplies, lesquelles étaient déterminées d'après le degré de connaissances, de concentration, d'effort ou de fatigue et de responsabilité.

Mlle Rummler, classée dans la catégorie III, affirmait qu'elle aurait dû être classée dans la catégorie IV, puisque, disait-elle, elle effectuait des travaux relevant de cette catégorie; elle devait notamment emballer des colis de plus de 20 kilogrammes, ce qui constituait pour elle un travail physique pénible. Dato-Druck GmbH contestait la nature des travaux alléguée par Mme Rummler; selon elle, cette dernière ne remplissait même pas les conditions pour être classée dans la catégorie III dans laquelle elle se trouvait, et, au regard de la nature des travaux effectués qui n'exigeaient qu'un effort musculaire réduit, elle aurait dû être classée dans la catégorie II.

L'Arbeitsgericht d'Oldenbourg a estimé que, pour décider du classement de Mlle Rummler dans

l'une des catégories de rémunération entrant en ligne de compte, il lui était indispensable de savoir, au préalable, si les critères utilisés pour le classement étaient compatibles avec la directive 75/117/CEE.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 25 juin 1985, l'Arbeitsgericht d'Oldenbourg, en vertu de l'article 117 du traité CEE, a posé trois questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Résulte-t-il des dispositions de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins que les systèmes de classification professionnelle ne doivent pas comporter de différenciations fondées:
  - a) sur la mesure dans laquelle un travail soumet les muscles à un effort ou à une fatigue,
  - b) sur la question de savoir si un travail est ou non pénible?
- 2) En cas de réponse substantiellement négative à la question 1, pour ce qui est de déterminer:
  - a) dans quelle mesure un travail soumet les muscles à un effort ou à une fatigue,
  - b) si un travail est ou non pénible,
 

doit-on se fonder sur la question de savoir dans quelle mesure il soumet les femmes à un effort ou à une fatigue ou s'il est physiquement pénible pour elles?
- 3) En cas de réponse affirmative à la question 2, un système de classification professionnelle qui utilise le critère de la soumission à l'effort musculaire ou de la fatigue musculaire, ou celui du caractère pénible du travail, sans toutefois indiquer clairement qu'il importe

de savoir dans quelle mesure le travail soumet les femmes à un effort ou à une fatigue musculaires, ou s'il est pénible pour elles, satisfait-il aux conditions de la directive?

### 3. Arrêt de la CJCE

Pour répondre à la première question, la Cour a d'abord rappelé la règle générale posée par l'article 1<sup>er</sup>, premier alinéa, de la directive 75/117/CEE, qui prescrit l'élimination, dans l'ensemble des éléments et conditions de rémunération, de toute discrimination fondée sur le sexe pour un même travail ou un travail auquel est attribuée une valeur égale. Cette règle générale est mise en œuvre par le deuxième alinéa du même article, qui prévoit qu'un système de classification professionnelle doit être basé sur des critères communs aux travailleurs masculins et féminins et établi de manière à exclure les discriminations fondées sur le sexe. Elle a ensuite noté que, lorsqu'il était fait application d'un système de classification professionnelle pour la détermination de la rémunération, il fallait que celui-ci, d'une part, utilise des critères qui ne soient pas différents suivant que le travail était accompli par un homme ou par une femme et, d'autre part, ne soit pas organisé, dans son ensemble, de façon telle qu'il aboutissait, en fait, à une discrimination générale des travailleurs d'un sexe par rapport à ceux de l'autre. Répondaient en conséquence aux exigences de l'article 1<sup>er</sup> de la directive des critères adaptés aux tâches à accomplir, lorsque ces tâches exigeaient, par leur nature, un effort physique particulier ou lorsqu'elles étaient physiquement pénibles. Il était compatible avec le principe de non-discrimination d'utiliser, pour différencier les niveaux de rémunération, un critère basé sur le développement, objectivement mesurable, de forces nécessaires pour l'accomplissement du travail ou sur le degré de pénibilité physique que ce travail présentait objectivement. La Cour a encore ajouté qu'un système n'était pas nécessairement discriminatoire du seul fait qu'un de ses critères faisait appel à des qualités que possédaient plus facilement les hommes. Pour être non discriminatoire dans son ensemble et répondre ainsi aux

principes de la directive, un système de classification professionnelle devait, toutefois, être constitué de façon telle qu'il comportait, si la nature des tâches en cause le permettait, des emplois auxquels était attribuée une valeur égale et pour lesquels étaient pris en considération d'autres critères par rapport auxquels les travailleurs féminins étaient susceptibles de présenter des aptitudes particulières.

La réponse aux deuxième et troisième questions découlait de ce qui avait déjà été constaté dans la réponse à la question 1, à savoir qu'aucune disposition de la directive ne s'opposait à ce que soient pris en considération, pour la détermination du niveau de rémunération, un critère basé sur le degré d'intensité du travail musculaire objectivement requis par un emploi déterminé ou le degré de pénibilité physique que comportait objectivement cet emploi. La Cour a ensuite observé que la non-prise en considération des valeurs correspondant aux performances moyennes des travailleurs féminins, pour la fixation d'une échelle progressive des rémunérations, fondée sur le degré d'effort et de fatigue musculaires, pouvait, certes, aboutir à défavoriser les travailleurs féminins qui ne pouvaient accéder à des emplois au-dessus de leur force physique. Cette différence de traitement pouvait, toutefois, être objectivement justifiée par la nature de l'emploi, lorsqu'elle était nécessaire pour assurer une rémunération appropriée aux efforts exigés pour l'accomplissement du travail et répondait ainsi à un besoin véritable de l'entreprise (voir affaire 170/84, Bilka). Elle a enfin rappelé que le système de classification professionnelle devait toutefois inclure, dans la mesure où la nature des tâches en cause le permettait, d'autres critères faisant que, dans son ensemble, le système ne soit pas discriminatoire.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *La directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations*

*entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins (JO L 45, p. 19) ne s'oppose pas à ce qu'un système de classification professionnelle utilise, pour déterminer le niveau de rémunération, le critère de l'effort ou de la fatigue musculaire ou celui du degré de pénibilité physique du travail, si, compte tenu de la nature des tâches, le travail à accomplir exige effectivement un certain développement de force physique, à condition que, par la prise en considération d'autres critères, il parvienne à exclure, dans son ensemble, toute discrimination fondée sur le sexe.*

2) *Il se déduit de la directive 75/117/CEE que:*

- *les critères conditionnant le classement dans différents niveaux de rémunération doivent assurer la même rémunération pour un même travail objectivement donné, qu'il soit accompli par un travailleur masculin ou par un travailleur féminin;*
- *le fait de se baser sur des valeurs correspondant aux performances moyennes des travailleurs d'un seul sexe, pour déterminer dans quelle mesure un travail exige un effort ou occasionne une fatigue ou est physiquement pénible, constitue une forme de discrimination fondée sur le sexe interdite par la directive;*
- *toutefois, pour qu'un système de classification professionnelle ne soit pas discriminatoire dans son ensemble, il doit prendre en considération, dans la mesure où la nature des tâches à accomplir dans l'entreprise le permet, des critères pour lesquels les travailleurs de chaque sexe sont susceptibles de présenter des aptitudes particulières.*

**Affaire 71/85**ÉTAT NÉERLANDAIS/FEDERATIE  
NEDERLANDSE VAKBEWEGING**Date de l'arrêt:**

4 décembre 1986

**Référence:**

Recueil 1986, p. 3855

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

Le gouvernement néerlandais entendait initialement, dans le cadre d'une large réforme du système de sécurité sociale, faire coïncider la transposition de la directive avec une fusion de la *Werkloosheidswet* (loi sur le chômage) et de la *Wet Werkloosheidsvoorziening* (loi néerlandaise sur les secours aux chômeurs). Cette réforme devait entraîner l'abrogation de la condition relative au chef de famille, établie à l'article 13, paragraphe 1, de la *Wet Werkloosheidsvoorziening*, qui stipulait que «sont exclus du droit à prestations: les travailleurs [...] 1) qui, ayant le statut de femme mariée, ne peuvent pas être qualifiés de chefs de famille en vertu des dispositions réglementaires arrêtées par le ministre compétent, après avis de la commission centrale, et qui ne vivent pas en permanence séparés de leur conjoint». Après qu'il fut apparu que cette fusion ne pourrait se faire avant le 23 décembre 1984, un projet de loi provisoire modifiant l'article mentionné plus haut et visant à étendre aux chômeurs masculins la condition relative au statut de chef de famille a été proposé par le gouvernement, mais a été rejeté par la deuxième chambre du Parlement le 13 décembre 1984. Par lettre du 18 décembre 1984, le secrétaire d'État aux affaires sociales et à l'emploi a annoncé au président de la deuxième chambre du Parlement le dépôt d'un nouveau projet de loi dont les règles devaient rétroagir au 23 décembre 1984, afin de mettre la directive en

œuvre dans les délais. Le Parlement était invité à l'approuver avant le 1<sup>er</sup> mars 1985. Le secrétaire d'État a fait savoir aux autorités compétentes, par circulaire du 21 décembre 1984, que les dispositions litigieuses de la *Wet Werkloosheidsvoorziening* devaient continuer à être appliquées dans l'attente de la loi modificative à effet rétroactif.

La *Federatie Nederlandse Vakbeweging* (nommée ci-après «FNV»), dont les statuts prévoient la défense des travailleurs et de leurs familles, a assigné l'État néerlandais en référé devant le président de l'Arrondissementsrechtbank (tribunal d'arrondissement) de La Haye. Elle demandait qu'il soit enjoint à l'État de ne pas appliquer ou, du moins, de ne pas donner effet à l'article 13, paragraphe 1, point 1), de la *Wet Werkloosheidsvoorziening* en ce qui concerne la notion de «chef de famille» jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle législation. Par ordonnance du 17 janvier 1985, le président a enjoint à l'État néerlandais de modifier l'article 13 en cause avant le 1<sup>er</sup> mars 1985. L'administration ainsi que la FNV ont interjeté appel de cette décision.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 13 mars 1985, le *Gerechtshof* (cour d'appel régionale) de La Haye, en vertu de l'article 117 du traité CEE, a posé trois questions préjudicielles à la Cour.

- 1) L'article 4 de la directive 79/7/CEE a-t-il un effet direct à partir du 23 décembre 1984 et en résulte-t-il que, à partir de cette date, l'article 13, paragraphe 1, ab initio et point 1), de la *Wet Werkloosheidsvoorziening* néerlandaise n'est plus applicable et que les femmes exclues du nombre des prestations par cette disposition ont acquis un droit à prestation à partir de cette date?
- 2) Le fait que, hormis la possibilité d'abroger sans plus la disposition mentionnée dans la première question, l'État néerlandais disposait d'autres possibilités pour mettre en œuvre la directive, comme celle de soumettre,

en liaison avec l'abrogation de la disposition précitée, le droit à prestation à des conditions plus rigoureuses et de limiter le droit à prestation pour les chômeurs âgés de moins de 35 ans afin de financer les conséquences de l'abrogation, est-il déterminant à cet égard?

- 3) Est-il important, dans ce contexte, que l'abrogation de la disposition en cause rende nécessaire de prévoir une disposition transitoire et qu'il se présente un choix entre diverses possibilités?

### 3. Arrêt de la CJCE

Avant d'examiner le fond de la première question, la Cour a rappelé l'affaire 8/81, Becker/Finanzamt Münster-Innenstadt<sup>(1)</sup>, où elle avait estimé que, dans tous les cas où les dispositions d'une directive apparaissaient comme étant, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises, les particuliers étaient fondés à les invoquer à défaut de mesures d'application prises dans les délais, à l'encontre de toute disposition nationale non conforme à la directive, ou encore en tant qu'elles étaient de nature à définir des droits que les particuliers sont en mesure de faire valoir à l'égard de l'État. Elle a ensuite mentionné l'affaire 150/85, Drake, où elle avait établi que la finalité exprimée dans l'article 1<sup>er</sup> de la directive 79/7/CEE était mise en œuvre par son article 4, paragraphe 1, qui interdit en matière de sécurité sociale toute discrimination fondée sur le sexe soit directement, soit indirectement par référence, notamment, à l'état matrimonial ou familial, en particulier en ce qui concerne le champ d'application des régimes de sécurité sociale et les conditions d'accès à ces régimes. Il convenait d'observer que, considéré en lui-même et compte tenu de la finalité de ladite directive et de son contenu, l'article 4, paragraphe 1, excluait toute discrimination fondée sur le sexe d'une manière générale et dans des termes non équivoques. La disposition était donc suffisamment précise pour être invoquée par un justiciable et appliquée par

le juge. Toutefois, il restait à examiner si l'interdiction de discrimination qu'elle posait pouvait être considérée comme inconditionnelle, compte tenu des dérogations qu'elle prévoyait à l'article 7 et du fait que, selon le libellé de l'article 5, les États membres doivent prendre certaines mesures afin d'assurer l'application du principe de l'égalité de traitement dans le cadre du droit national. Analysant l'article 7, la Cour a estimé que ce dernier, qui n'imposait aucune condition à l'application du principe de l'égalité de traitement en ce qui concerne l'article 4 de la directive, n'était pas pertinent en l'espèce. Quant à l'article 5, on ne pouvait déduire de ses termes qu'il prévoyait des conditions auxquelles l'interdiction de discrimination était soumise. Il en résultait que l'article 4, paragraphe 1, de la directive ne conférait nullement aux États membres la faculté de conditionner ou de restreindre l'application du principe de l'égalité de traitement dans son champ d'application propre et que cette disposition était suffisamment précise et inconditionnelle pour pouvoir être invoquée depuis le 23 décembre 1984, à défaut de mesures d'application, par les particuliers devant les juridictions nationales pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article.

Quant aux deuxième et troisième questions, la Cour a estimé qu'il suffisait d'observer, comme elle l'avait déjà dit dans l'arrêt Becker, cité plus haut, qu'on ne saurait invoquer le fait que les directives laissent le choix de la forme et des moyens pour atteindre le résultat envisagé pour dénier tout effet à celles des dispositions de la directive qui sont susceptibles d'être invoquées en justice en dépit du fait que celle-ci n'a pas été exécutée dans son ensemble.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe en matière de sécurité sociale pouvait à défaut de mise en œuvre de la directive, être invoqué à*

<sup>(1)</sup> Recueil 1982, p. 53.

*partir du 23 décembre 1984 pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 4, paragraphe 1. En l'absence de mesures d'application dudit article, les femmes ont le droit d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution de ladite directive, le seul système de référence valable.*

*2) Un État membre ne peut invoquer le pouvoir d'appréciation dont il dispose dans le choix des moyens pour mettre en œuvre le principe d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale prévu par la directive 79/7/CEE pour dénier tout effet à son article 4, paragraphe 1, qui est susceptible d'être invoqué en justice en dépit du fait que ladite directive n'a pas été exécutée dans son ensemble.*

**Affaire 286/85**

NORAH McDERMOTT et ANN  
COTTER/MINISTER FOR SOCIAL WELFARE et  
ATTORNEY GENERAL (McDermott et Cotter I)

**Date de l'arrêt:**

24 mars 1987

**Référence:**

Recueil 1987, p. 1453

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

cesse automatiquement lorsque le versement de l'allocation de chômage prend fin».

Le 4 février 1985, Mmes McDermott et Cotter ont demandé à la High Court des orders of certiorari provisoires aux fins d'obtenir l'annulation des décisions, prises par ou pour le compte du ministre de la sécurité sociale, qui mettaient un terme au versement de l'allocation de chômage à l'expiration de la période de 312 jours, au motif que ces décisions constituaient une violation de leurs droits au titre de l'article 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil et, dans le cas de Mme Cotter, au motif que le fait de lui verser une allocation de chômage à un taux inférieur à celui d'un homme marié ou célibataire était contraire à la directive. Le ministre de la sécurité sociale et l'Attorney General ont produit dans chaque affaire une déclaration écrite (affidavit) dans laquelle ils affirmaient que l'article 4 de la directive en cause n'imposait pas une obligation claire et précise en ce qui concerne la manière dont est assurée la mise en œuvre de la directive, l'Irlande disposant à cet égard d'un large pouvoir discrétionnaire. Il n'était donc pas directement applicable et susceptible d'être invoqué par Mmes McDermott et Cotter devant les juridictions irlandaises.

## 1. Faits et procédure

Mme McDermott était une femme mariée qui, ayant commencé à travailler vers septembre 1982, avait occupé un emploi relevant de l'assurance chômage jusqu'au 4 novembre 1983. Lorsqu'elle avait perdu son emploi, elle avait sollicité son admission au bénéfice de l'allocation de chômage. L'allocation de base lui avait été versée à partir du 3 janvier 1984 pour cesser de l'être le 5 janvier 1985. Elle avait alors été informée par un fonctionnaire de l'office local de l'emploi dont elle relevait qu'elle n'avait plus droit à l'allocation de chômage à partir de cette date pour le motif qu'une femme mariée n'avait le droit de percevoir cette prestation que durant 312 jours.

Mme Cotter était une femme mariée qui avait occupé un emploi relevant de l'assurance chômage durant une période d'environ neuf ans. Mise au chômage en janvier 1984, elle avait sollicité son admission au bénéfice de l'allocation de chômage, qui lui avait été versée pour la première fois le 17 janvier 1984, ou environ à cette date. Il s'agissait en l'espèce d'une allocation de base et d'une allocation proportionnelle au salaire. Conformément à une décision arrêtée au titre de la loi de 1981, les deux allocations avaient cessé d'être versées à partir du 17 janvier 1985 pour le motif qu'une «femme mariée n'est en droit de percevoir l'allocation de chômage que durant 312 jours à partir de la date du premier versement, et le règlement de l'allocation proportionnelle au salaire

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 13 mai 1985, la High Court de Dublin, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé deux questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Dans les circonstances des affaires en cause, les dispositions de la directive 79/7/CEE, et notamment son article 4, ont-elles un effet direct en Irlande, à dater du 23 décembre 1984, de nature à conférer à des femmes mariées telles que les parties demanderesse des droits à caractère communautaire susceptibles d'être invoqués en justice?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, cela signifie-t-il que les dispositions nationales comme celles contenues aux chapitres 4 et 6 de la deuxième partie du Social Welfare Act de 1981 (loi sur la sécurité

sociale de 1981, version refondue), tel qu'il a été modifié en dernier lieu, ne peuvent pas être invoquées en justice et que les parties demanderesse, en tant que femmes mariées vivant dans un État membre qui n'a pas abrogé ni adapté de telles dispositions, ont droit à l'égalité de traitement en ce qui concerne les prestations de sécurité sociale en cause à partir du 23 décembre 1984 et ont, à cet égard, un droit à agir qu'elles peuvent exercer à rencontre d'un tel État membre?

### **3. Arrêt de la CJCE**

Le raisonnement tenu par la Cour dans sa réponse aux questions mentionnées ci-dessus est très semblable à celui qu'elle avait développé pour la première question de l'affaire précédente (affaire 71/85, FNV), tout en se distinguant par les termes utilisés et la concision de sa forme.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe en matière de sécurité sociale pouvait, à défaut de mise en œuvre de la directive, être invoqué à partir du 23 décembre 1984 pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 4, paragraphe 1.*
- 2) *En l'absence de mesures d'application de l'article 4, paragraphe 1, de la directive, les femmes ont le droit de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution de ladite directive, le seul système de référence valable.*

**Affaire 30/85**

J. W. TEULING/BEDRIJFSVERENIGING  
VOOR DE CHEMISCHE INDUSTRIE

**Date de l'arrêt:**

11 juin 1987

**Référence:**

Recueil 1987, p. 2497

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 et directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

**1. Faits et procédure**

Mme Teuling avait travaillé depuis 1955, sans interruption, chez différents employeurs, jusqu'à ce que, en septembre 1972, elle soit frappée d'une incapacité de travail. À partir de cette date, une prestation lui avait été versée au titre de la Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering (loi néerlandaise sur l'assurance contre les risques d'incapacité de travail). Depuis l'entrée en vigueur des dispositions relatives au salaire journalier minimal en 1975, elle avait pu bénéficier d'une prestation minimale égale au montant net du salaire minimal légalement fixé.

Par lettre du 18 juin 1984, la Bedrijfsvereniging voor de Chemische Industrie a informé Mme Teuling que, à la suite de la loi du 29 décembre 1982, le calcul de sa prestation au titre de la loi sur l'assurance contre les risques d'incapacité de travail n'aurait plus, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1984, pour base le salaire journalier minimal au titre de ladite loi, mais le salaire propre qu'elle gagnait avant d'être frappée d'une incapacité de travail (d'un montant inférieur). Sur la base de la réglementation légale transitoire, la réduction qui devait aboutir à ce nouveau niveau de prestations aurait lieu par étapes avec des diminutions le 1<sup>er</sup> janvier et le 1<sup>er</sup> juillet 1984. Toutefois, une autre disposition est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1984 [à savoir un nouvel article 97 à l'Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (loi générale sur l'incapacité de tra-

vail)], ouvrant un droit à prestation au titre de la loi générale sur l'incapacité de travail aux femmes bénéficiaires des prestations au titre de la loi sur l'assurance contre les risques d'incapacité de travail, pour une incapacité de travail déjà existante au 1<sup>er</sup> octobre 1976 (date de l'entrée en vigueur de la loi générale). Auparavant, les femmes avaient été exclues du bénéfice des prestations au titre de la loi générale du seul fait d'être mariées. Par conséquent, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1984, Mme Teuling a acquis un droit à une prestation minimale au titre de la loi générale égale à 70 % du salaire légal minimal, étant donné que la prestation au titre de la loi sur l'assurance contre les risques d'incapacité de travail, calculée sur la base de son dernier salaire touché avant d'être frappée d'incapacité de travail, était inférieure à la prestation au titre de la loi générale.

Mme Teuling a soutenu que, pendant la période allant du 1<sup>er</sup> janvier au 1<sup>er</sup> avril (date du décès de son mari), elle n'avait pu bénéficier des suppléments pour «soutiens de famille» parce qu'on avait tenu compte du revenu de son mari. Cela, affirmait-elle, constituait une discrimination à son encontre et était incompatible avec l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 4 février 1985, le Raad van Beroep d'Amsterdam, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé quatre questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Un système de droits à des prestations en cas d'incapacité de travail, dans lequel le montant de la prestation est fixé en tenant compte également de l'état civil et des revenus provenant, directement ou indirectement, d'une activité du conjoint, ou de la présence d'un enfant à charge, est-il conforme à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978?
- 2) a) La loi du 29 décembre 1982 (Stbl. 737), par laquelle la garantie donnée à tous les assu-

rés au titre de la *Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering* de bénéficier d'une prestation (nette) au moins égale au salaire minimal légal (net) a disparu, à la suite de quoi cette garantie ne vaut plus que pour celui qui satisfait aux conditions prévues à l'article 10, paragraphe 4, de l'*Algemene Arbeidsongeschiktheidswet*, est-elle compatible avec la disposition de la directive citée à la première question?

- b) Vu le délai fixé à l'article 8 de la directive ainsi que les dispositions de l'article 5 de cette directive et de l'article 5 du traité CEE instituant la Communauté économique européenne, est-il encore nécessaire d'attacher de l'importance, lors de la réponse à la question précédente, à la circonstance que la loi visée date du 29 décembre 1982 et qu'elle est partiellement entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1983, tandis que les conséquences concrètes de la réglementation doivent entrer en vigueur en plusieurs phases, à des dates qui se situent aussi bien avant qu'après l'expiration du délai fixé à l'article 8 de la directive?
- 3) Les dispositions de la directive 79/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 ont-elles également de l'importance pour la réponse aux questions qui précèdent?
- 4) Une réponse négative à la question 1 et/ou à la question 2 a) implique-t-elle que les intéressés peuvent se prévaloir directement de la règle communautaire — dans ce cas violée — vis-à-vis des autorités nationales?

### 3. Arrêt de la CJCE

Pour la première question, la Cour a commencé son raisonnement en déclarant que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE interdisait, en matière de sécurité sociale, toute discrimination fondée sur le sexe soit directement, soit indirectement par référence, notamment, à l'état matrimonial ou familial, en particulier en ce qui

concerne le calcul des prestations, y compris les majorations dues au titre du conjoint et pour personne à charge et les conditions de durée et de maintien du droit aux prestations. Elle a rappelé ensuite qu'un système de prestations où, comme en l'espèce, des majorations étaient prévues qui n'étaient pas directement fondées sur le sexe des ayants droit, mais qui tenaient compte de leur état matrimonial et familial, et où il s'avérait qu'un pourcentage nettement plus faible de femmes que d'hommes pouvaient bénéficier de telles majorations était contraire à l'article 4, paragraphe 1, de la directive si ce système de prestations ne pouvait être justifié par des raisons excluant une discrimination fondée sur le sexe. Cependant, a conclu la Cour, si les majorations d'une prestation minimale de sécurité sociale visaient à éviter, en l'absence de tout autre revenu professionnel, que la prestation de sécurité sociale ne tombe au-dessous du minimum de moyens d'existence pour les ayants droit qui, du fait d'avoir un conjoint ou des enfants à charge, devaient supporter des charges accrues par rapport aux personnes seules, de telles majorations pouvaient être justifiées au regard de la directive.

Pour la question 2 a), la Cour a noté que, après l'entrée en vigueur de la loi du 29 décembre 1982, la situation des ayants droit mariés, qui avaient droit au taux minimal des prestations de la loi sur l'assurance contre les risques d'incapacité de travail et qui ne pouvaient apporter la preuve qu'ils avaient effectivement un conjoint à charge, se trouvait détériorée étant donné que leurs prestations étaient, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1984, réduites à 70 % du salaire minimal légal. Il était clair également que, à l'intérieur du groupe des ayants droit à une prestation au titre de la loi sur l'assurance contre les risques d'incapacité de travail, un nombre nettement plus grand d'hommes (mariés) que de femmes (mariées) entraient dans le champ d'application de l'article 10, paragraphe 4, de la loi générale. La Cour a également mentionné les arguments du gouvernement néerlandais, à savoir que la loi du 29 décembre 1982 était l'expression d'une politique visant à assurer, compte tenu des ressources disponibles, un minimum vital pour

tous les travailleurs se trouvant en incapacité de travail. À cet égard, elle a reconnu que le droit communautaire ne s'opposait pas à ce qu'un État membre, en contrôlant ses dépenses sociales, tienne compte des besoins relativement plus grands des ayants droit avec un conjoint à charge, ou ne touchant qu'un revenu très bas, ou un avec enfant à charge, par rapport aux besoins des personnes seules.

Compte tenu des réponses données à la question 1 et à la question 2 a), la Cour a estimé qu'il n'était plus nécessaire d'examiner la question 2 b) ni les questions 3 et 4.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

1) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit être interprété en ce sens qu'un système de prestations en cas d'incapacité de travail, dans lequel le montant de la prestation est fixé en*

*tenant compte, également, de l'état civil et des revenus provenant, directement ou indirectement, d'une activité du conjoint, est conforme à cette disposition, lorsque ce système vise à garantir, au moyen d'une majoration d'une prestation de sécurité sociale, le minimum de moyens d'existence adéquat pour les ayants droit avec un conjoint ou des enfants à charge en compensant leurs charges accrues par rapport aux personnes seules.*

2) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE doit être interprété en ce sens qu'est compatible avec cette disposition une loi par laquelle la garantie, précédemment donnée à tous les travailleurs se trouvant en incapacité de travail et dont le revenu se situe autour du salaire minimal légal, de bénéficier d'une prestation (nette) au moins égale au salaire minimal légal (net) ne vaut plus que pour celui qui a un conjoint soit à charge, soit ne touchant qu'un revenu très bas, ou un enfant à charge.*

**Affaire 384/85**

JEAN BORRIE CLARKE/CHIEF  
ADJUDICATION OFFICER

**Date de l'arrêt:**

24 juin 1987

**Référence:**

Recueil 1987, p. 2865

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

Mme Clarke, une femme mariée demeurant avec son mari, n'avait pas exercé d'activité rémunérée depuis le mois de janvier 1983, à la suite d'une maladie qui l'avait rendue inapte au travail. Le 17 avril 1983, elle a formé une demande de pension d'invalidité non liée au versement de cotisations (NCIP). L'Insurance Officer (fonctionnaire compétent en la matière) et, sur recours, la juridiction locale ont rejeté cette demande au motif que Mme Clarke n'avait pas prouvé qu'elle était inapte aux tâches domestiques normales. L'Insurance Officer et la juridiction ont tous deux statué avant l'adoption de la Health and Social Security Act de 1984 et n'ont donc pas eu à tenir compte de la question de l'allocation pour invalidité grave. Toutefois, le Social Security Commissioner, statuant sur appel, a estimé que, puisque la demande couvrait une période allant jusqu'au mois d'août 1985, il était obligé de statuer sur ladite allocation.

Dans une décision avant dire droit, du 25 novembre 1985, le Social Security Commissioner a décidé que Mme Clarke avait satisfait à la condition d'inaptitude au travail bien avant le 10 septembre 1984, mais qu'elle n'avait pas rempli la condition d'inaptitude aux tâches domestiques normales avant le 19 novembre 1984.

Mme Clarke a alors allégué qu'elle pouvait, après le 22 décembre 1984, prétendre à l'allocation

pour invalidité grave en vertu de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil sans avoir à prouver qu'elle remplissait la condition supplémentaire uniquement exigée pour les femmes mariées de son âge vivant avec leur mari.

**2. Question posée à la CJCE**

Par ordonnance du 25 novembre 1985, le Social Security Commissioner de Londres, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé la question préjudicielle mentionnée ci-après à la Cour.

L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil a-t-il un effet direct de nature à permettre à une femme de prétendre, à compter du 22 décembre 1984, à une prestation d'invalidité en raison du fait qu'avant cette date elle a satisfait aux conditions qui suffisaient à un homme pour prétendre à cette prestation, nonobstant le fait qu'avant cette date elle ne satisfaisait pas également à une autre condition applicable, en vertu du droit national, uniquement à une catégorie de femmes à laquelle elle appartenait?

**3. Arrêt de la CJCE**

Premièrement, la Cour a rappelé sa décision dans l'affaire 286/85, McDermott et Cotter I, où elle avait estimé que, considéré en lui-même et compte tenu de la finalité et du contenu de la directive, l'article 4, paragraphe 1, était suffisamment précis pour être invoqué par un justiciable et appliqué par le juge. De plus, tandis que l'article 5 de la directive réservait aux États membres un pouvoir d'appréciation quant aux moyens, il imposait le résultat que ces moyens devaient atteindre, à savoir la suppression de toutes dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement. Elle a ensuite souligné que la directive ne prévoyait aucune dérogation au principe de l'égalité de traitement prévu par l'article 4, paragraphe 1, pour autoriser la prolongation des effets discriminatoires de dispositions nationales antérieures. Par conséquent, l'article 4, paragraphe 1, de la directive ne conférait nullement aux États membres la faculté de conditionner ou

de restreindre l'application du principe de l'égalité de traitement dans son champ d'application propre, et cette disposition était suffisamment précise et inconditionnelle pour pouvoir être invoquée depuis le 23 décembre 1984, à défaut de mesures d'application adéquates, par les particuliers devant les juridictions nationales pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article. Enfin, la Cour est à nouveau revenue sur sa décision dans l'affaire *McDermott et Cotter I*, dont il ressortait que l'article 4, paragraphe 1, de la directive donnait le droit aux femmes, à partir du 23 décembre 1984, d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui restait, à défaut d'exécution correcte de ladite directive, le seul système de référence valable. Cela impliquait en l'espèce que, si, à partir du 23 décembre 1984, un homme se trouvant dans la même situation qu'une femme avait automatiquement accès à la nouvelle allocation

pour invalidité grave au titre du droit national sans avoir à établir à nouveau ses droits, la femme y aurait également droit sans devoir remplir une condition supplémentaire applicable avant cette date uniquement aux femmes mariées.

Pour ces motifs, la Cour a dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe en matière de sécurité sociale pouvait être invoqué, à partir du 23 décembre 1984, pour écarter la prolongation au-delà de cette date des effets d'une disposition nationale antérieure non conforme audit article 4, paragraphe 1. En l'absence de mesures d'application adéquates dudit article, les femmes ont le droit d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution de ladite directive, le seul système de référence valable.*

**Affaire 192/85**

GEORGE NOEL NEWSTEAD/DEPARTMENT  
OF TRANSPORT et HER MAJESTY'S TREASURY

**Date de l'arrêt:**

3 décembre 1987

**Référence:**

Recueil 1987, p. 4753

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Pension de survie pour le conjoint — Obliga-  
tion de cotiser (article 119 du traité CEE, directive  
75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975, direc-  
tive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 et di-  
rective 86/378/CEE du Conseil du 24 juillet 1986)

**1. Faits et procédure**

M. Newstead, fonctionnaire du ministère des transports, était en litige avec ledit ministère ainsi qu'avec le ministère des finances. Le régime professionnel dont il relevait prévoyait la constitution d'un fonds de pensions pour veuves. Ce dernier était, en partie, alimenté par des cotisations à charge des employés. Toutefois, si tous les employés de sexe masculin, indépendamment de leur état civil, étaient obligés de cotiser à ce fonds moyennant une retenue égale à 1,5 % de leur traitement brut, les employées de sexe féminin n'étaient jamais tenues d'y contribuer, mais pouvaient, dans certains cas, être autorisées à le faire sur leur demande.

M. Newstead, qui, à l'âge de 58 ans, était un célibataire endurci, estimait que, en raison de l'obligation de cotiser au fonds de pensions pour veuves, il subissait une discrimination par rapport à un fonctionnaire de sexe féminin occupant un emploi équivalent au sien, puisqu'un tel fonctionnaire n'était pas obligé de se priver, temporairement (les cotisations seraient rendues à M. Newstead ou dévolues à ses héritiers), de 1,5 % de son traitement pour contribuer au fonds en question. L'Industrial Tribunal ayant rejeté sa demande, il a fait appel de cette décision devant l'Employment Appeal Tribunal.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 11 juin 1985, l'Employment Appeal Tribunal, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé quatre questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Y a-t-il violation de l'article 119 (pris isolément ou en combinaison avec la directive 75/117/CEE sur l'égalité de rémunération) lorsque l'employeur, tout en payant le même traitement brut aux hommes et aux femmes, exige d'un fonctionnaire de sexe masculin, célibataire et pouvant faire valoir des droits à pension (comme c'est le cas de l'appelant), qu'il paye (au moyen de retenues sur son traitement) 1,5 % de son traitement brut à titre de cotisation destinée à constituer une pension de veuve, au sens indiqué dans la présente affaire, ces cotisations ne pouvant être rétrocedées avant le décès du fonctionnaire ou la cessation de son activité dans la fonction publique, alors qu'une telle condition n'est pas exigée d'un fonctionnaire de sexe féminin, célibataire et pouvant faire valoir des droits à pension, en vue de la constitution d'une pension de veuf?
- 2) Dans l'affirmative, l'article 119 (pris isolément ou en combinaison avec la directive sur l'égalité de rémunération) a-t-il un effet direct dans les États membres, conférant aux particuliers, dans les circonstances de l'espèce, des droits que le juge national doit sauvegarder?
- 3) Y a-t-il violation de la directive 76/207/CEE sur l'égalité de traitement lorsque l'employeur, tout en payant le même traitement brut aux hommes et aux femmes, exige d'un fonctionnaire de sexe masculin, célibataire et pouvant faire valoir des droits à pension (comme c'est le cas de l'appelant), qu'il paye (au moyen de retenues sur son traitement) 1,5 % de son traitement brut à titre de cotisation destinée à constituer une pension de veuve, au sens indiqué dans la présente affaire, ces cotisations

ne pouvant être rétrocédées avant le décès du fonctionnaire ou la cessation de son activité dans la fonction publique, alors qu'une telle condition n'est pas exigée d'un fonctionnaire de sexe féminin, célibataire et pouvant faire valoir des droits à pension, en vue de la constitution d'une pension de veuf?

- 4) Dans l'affirmative, la directive sur l'égalité de traitement a-t-elle un effet direct dans les États membres, conférant aux particuliers, dans les circonstances de l'espèce, des droits que le juge national doit sauvegarder?

### 3. Arrêt de la CJCE

Pour répondre à la première question, la Cour a décidé de vérifier, en premier lieu, si le cas visé en l'espèce relevait du champ d'application de l'article 119. Elle a constaté que l'élément qui était à l'origine de la disparité litigieuse ne constituait ni une prestation versée aux travailleurs ni une cotisation versée par l'employeur lui-même au nom de l'employé à un régime de retraite, qui seraient susceptibles d'être considérées comme des «avantages payés directement ou indirectement au travailleur» au sens de l'article 119. La disparité litigieuse résultait, en revanche, du prélèvement d'une cotisation à un régime professionnel de retraite qui, tout comme une cotisation à un régime légal de sécurité sociale, devait être considérée comme relevant du champ d'application de l'article 118 du traité et non de celui de l'article 119. Les circonstances présentes différaient de celles des affaires 69/80, Worringham, et 23/83, Liefding, en ce que la retenue litigieuse entraînait une réduction de la rémunération nette en raison d'une cotisation à un régime de sécurité sociale et ne modifiait aucunement le traitement brut (comme dans les affaires susdites) à partir duquel sont normalement calculés les autres avantages liés au salaire. La Cour a donc déclaré que le cas visé en l'espèce ne relevait pas du champ d'application de l'article 119 du traité et que la directive 75/117/CEE ne modifiait en rien cette conclusion.

Vu sa réponse à la première question, la Cour n'a pas répondu à la deuxième.

Pour la troisième question, la Cour a d'abord souligné que la directive 76/207/CEE n'était pas destinée à s'appliquer en matière de sécurité sociale. En fait, aucune des directives adoptées par le Conseil en exécution de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de ce texte ne s'appliquait aux pensions de survivant, qu'il s'agisse de pensions prévues dans le cadre d'un régime légal de sécurité sociale ou d'un régime professionnel. En outre, l'article 3, paragraphe 3, de la directive 79/7/CEE ne prévoyait la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement dans le cas des régimes professionnels de sécurité sociale que sous réserve de dispositions ultérieures à arrêter par le Conseil, sur proposition de la Commission. En application de cet article 3, paragraphe 3, le Conseil avait effectivement arrêté, pendant la procédure en cours, la directive 86/378/CEE du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale. Cependant, cette directive disposait dans son article 9 que les «États membres peuvent différer la mise en application obligatoire du principe de l'égalité de traitement en ce qui concerne [...] b) les pensions de survivant jusqu'à ce qu'une directive impose le principe de l'égalité de traitement dans les régimes légaux de sécurité sociale sur ce sujet». À défaut de directives plus spécifiques étendant l'application du principe de l'égalité de traitement à la matière des prestations pour époux survivants, qu'elles soient prévues dans le cadre d'un régime de sécurité sociale légal ou professionnel, et compte tenu de ce que la différence de traitement dont souffrait M. Newstead en termes de disponibilité intégrale et immédiate de sa rémunération nette était la conséquence directe d'une différence de traitement existant dans le régime professionnel en cause en ce qui concerne ce type de prestations, la Cour a conclu que le cas soumis à son examen relevait de l'exception à l'application du principe de l'égalité de traitement

prévue à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE.

Compte tenu de sa réponse à la troisième question, la Cour n'a pas répondu à la quatrième.

Se fondant sur ce raisonnement, la Cour a dit pour droit:

1) *L'article 119 du traité CEE, lu en combinaison avec la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975, ne s'oppose pas à ce que l'employeur, tout en prévoyant le même traitement brut pour les travailleurs masculins et pour les travailleurs féminins, applique aux seuls travailleurs masculins, même célibataires, une retenue égale à 1,5 % du traitement*

*brut, à titre de cotisation pour la constitution d'un fonds de pensions pour veuves, prévu dans le cadre d'un régime professionnel qui se substitue à un régime légal de sécurité sociale.*

2) *La directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 ne s'oppose pas à ce que l'employeur, tout en prévoyant le même traitement brut pour les travailleurs masculins et pour les travailleurs féminins, applique aux seuls travailleurs masculins, même célibataires, une retenue égale à 1,5 % du traitement brut, à titre de cotisation pour la constitution d'un fonds de pensions pour veuves, prévu dans le cadre d'un régime professionnel qui se substitue à un régime légal de sécurité sociale.*

**Affaire 157/86**

MARY MURPHY E.A./BORD TELECOM EIREANN

**Date de l'arrêt:**

4 février 1988

**Référence:**

Recueil 1988, p. 673

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins (article 119 du traité CEE et article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

**1. Faits et procédure**

Mme Murphy et vingt-huit autres femmes étaient employées en qualité d'ouvrières d'usine (factory workers) par la société Bord Telecom Eireann pour un travail consistant, notamment, à démonter, à nettoyer, à huiler et à remonter des téléphones et d'autres matériels. Elles revendiquaient le droit d'être rémunérées au même tarif qu'un employé masculin spécifié, travaillant dans le même établissement en qualité de magasinier (stores labourer) et dont le travail consistait à nettoyer, à rassembler et à livrer du matériel et des composants et, plus généralement, à apporter une aide selon les besoins.

L'Equality Officer, auquel la demande a été déférée en premier lieu, suivant la procédure prévue par l'Anti-discrimination (Pay) Act de 1974, a estimé que le travail accompli par les demanderesses était, dans son ensemble, supérieur à celui accompli par le collègue masculin en cause et, de ce fait, ne constituait pas un «même travail» au sens de la loi précitée. Il a donc considéré que, pour cette raison déjà, il ne pouvait pas recommander que les demanderesses soient rémunérées suivant le même barème que leur collègue masculin. Dans ces circonstances, il a décidé qu'il n'était pas besoin d'examiner si la différence de rémunération dont il s'agissait équivalait à une discrimination en raison du sexe. Ces conclusions ayant été confirmées en appel par la Labour Court (tribunal du travail), Mme Murphy et ses collègues se sont

pourvues en appel sur un point de droit devant la High Court.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 4 mars 1986, la High Court d'Irlande, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé trois questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Le principe de droit communautaire de l'égalité des rémunérations pour un même travail s'étend-il à une demande d'égalité de rémunération au titre d'un travail de valeur égale lorsque le travail du demandeur a été considéré comme ayant une valeur supérieure à celle du travail de la personne que le demandeur a retenue comme base de comparaison?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question: cette réponse est-elle commandée par les dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins?
- 3) Dans l'affirmative, l'article 1<sup>er</sup> de la directive précitée est-il directement applicable dans les États membres?

**3. Arrêt de la CJCE**

Pour la première question, la Cour a admis que l'article 119 n'imposait l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins que dans l'hypothèse d'un même travail ou, conformément à plusieurs de ses décisions, d'un travail de valeur égale, et non dans celle d'un travail de valeur inégale. Cependant, si ce principe s'opposait à ce qu'en raison du sexe une rémunération inférieure soit payée aux travailleurs d'un sexe déterminé accomplissant un travail de valeur égale à celle du travail effectué par les travailleurs de sexe opposé, il interdisait à plus forte raison une telle

différence de rémunération, lorsque la catégorie de travailleurs la moins payée exécutait un travail de valeur supérieure. L'interprétation contraire serait revenue, par conséquent, à priver le principe de l'égalité de rémunération de son effet utile et à le vider de sa substance. Dans un tel cas, comme l'avait souligné le gouvernement irlandais, approuvé par la Cour, un employeur aurait facilement pu contourner ce principe en assignant des tâches additionnelles ou plus lourdes aux travailleurs d'un sexe déterminé, auxquels il aurait alors pu accorder une rémunération moindre. La Cour a ensuite conclu en déclarant que, pour autant qu'il était établi que la différence du niveau de rémunération dont il s'agissait était fondée sur une discrimination en raison du sexe, l'article 119 du traité CEE s'appliquait directement en ce sens que, d'une part, les travailleurs intéressés pouvaient s'en prévaloir en justice pour obtenir une rémunération égale, au sens de cette disposition, et que, d'autre part, les juridictions

nationales devaient le prendre en considération en tant qu'élément du droit communautaire.

D'après la Cour, le litige soumis à la juridiction nationale était susceptible d'être résolu dans le cadre de l'interprétation du seul article 119 du traité. Dans ces conditions, il n'était pas nécessaire de répondre aux deuxième et troisième questions relatives à l'interprétation de la directive 75/117/CEE.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

*L'article 119 du traité CEE doit être interprété en ce sens qu'il vise également l'hypothèse dans laquelle le travailleur, invoquant le bénéfice de cette disposition pour obtenir une rémunération égale au sens de celle-ci, accomplit un travail de valeur supérieure à celle du travail de la personne retenue comme base de comparaison.*

**Affaire 80/87**

A. DIK, A. MENKUTOS-DEMIRCI  
et H. G. LAAR-VREEMAN/COLLEGE  
VAN BURGEMEESTER en WETHOUDERS  
à ARNHEM et à WINTERSWIJK

**Date de l'arrêt:**

8 mars 1988

**Référence:**

Recueil 1988, p. 1601

**Contenu:**

Sécurité sociale — Égalité de traitement entre hommes et femmes (articles 4, paragraphe 1, et 8, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

## 1. Faits et procédure

La règle discriminatoire, à savoir l'article 13, paragraphe 1, point 1), de la Wet Werkloosheidsvoorziening (loi néerlandaise sur les secours aux chômeurs, nommée ci-après «WWV»), qui excluait du «droit à prestations le travailleur qui, ayant le statut de femme mariée, ne peut pas être qualifié de chef de famille (kostwinster) en vertu des dispositions réglementaires arrêtées par le ministre compétent, après avis de la commission centrale, ou qui ne vit pas en permanence séparé de son conjoint», avait été abrogée, avec effet rétroactif au 23 décembre 1984, par la loi du 24 avril 1985. L'article II de cette dernière loi prévoyait toutefois une période de transition, de sorte que l'abolition de l'article 13, paragraphe 1, point 1), de la WWV ne s'appliquait pas aux travailleurs dont la situation de chômage avait commencé avant le 23 décembre 1984, à moins qu'ils n'aient bénéficié à cette date d'une prestation au titre de la Werkloosheidswet (loi néerlandaise sur le chômage, nommée ci-après «WW»).

Les trois requérantes avaient perdu, avant le 23 décembre 1984, leur emploi ainsi que leur droit au bénéfice d'une prestation au titre de la WW en raison de l'expiration de la période maximale de jouissance de cette prestation. Elles se sont vu refuser une prestation de chômage au titre de la

WWV après cette date en raison de l'application de l'article 13, paragraphe 1, point 1), de cette dernière loi. Mmes Dik et Menkutos-Demirci ont alors fait appel devant le Raad van Beroep des décisions par lesquelles le Collège van Burgemeester en Wethouders (collège des bourgmestre et échevins) d'Arnhem avait rejeté leur demande. C'est également ce qu'a fait Mme Laar-Vreeman à l'encontre de la décision prise par l'organisme correspondant de Winterswijk. Selon les requérantes, la disposition transitoire précitée avait pour effet de perpétuer la base discriminatoire du droit au bénéfice d'une prestation de chômage pour les femmes mariées qui avaient perdu leur emploi ainsi que leur droit de bénéficier d'une prestation au titre de la WW avant le 23 décembre 1984 et qui [si l'article 13, paragraphe 1, point 1), n'avait jamais existé] auraient bénéficié d'une prestation au titre de la WWV.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par décision du 19 février 1987, le Raad van Beroep, à Arnhem, a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, deux questions préjudicielles à la Cour.

- 1) La directive 79/7/CEE permet-elle aux États membres d'insérer dans la législation de mise en œuvre une disposition transitoire en vertu de laquelle la femme mariée qui a perdu son emploi avant le 23 décembre 1984 reste soumise, même après cette date, à une condition lui imposant d'avoir la qualité de chef de famille?
- 2) Le fait de donner à une disposition transitoire, comme celle visée dans la première question, un effet rétroactif à la date d'expiration du délai de l'article 8, paragraphe 1, de la directive est-il compatible avec cette dernière?

## 3. Arrêt de la CJCE

Pour répondre à la première question, la Cour s'est d'abord fondée sur sa décision dans l'affaire 286/85, McDermott et Cotter I. Elle avait alors jugé que, considéré en lui-même et compte tenu de la

finalité de la directive 79/7/CEE et de son contenu, l'article 4, paragraphe 1, était suffisamment précis pour être invoqué par un justiciable et appliqué par le juge. De plus, tandis que l'article 5 de la directive réservait aux États membres un pouvoir d'appréciation quant aux moyens, il imposait le résultat que ces moyens devaient atteindre, à savoir la suppression de toutes les dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement. Deuxièmement, la Cour a rappelé sa décision dans l'affaire 384/85, *Borne Clarke*, où elle avait souligné que la directive ne prévoyait aucune dérogation au principe de l'égalité de traitement prévu par l'article 4, paragraphe 1, pouvant autoriser la prolongation des effets discriminatoires de dispositions nationales antérieures. Il s'ensuivait qu'un État membre ne pouvait maintenir, après le 23 décembre 1984, des inégalités de traitement dues au fait que les conditions exigées pour la naissance du droit à prestations étaient antérieures à cette date. Le fait que ces inégalités résultaient de dispositions transitoires n'était pas une circonstance de nature à conduire à une appréciation différente. Enfin, a ajouté la Cour, il ressortait également de sa décision dans l'affaire *McDermott et Cotter I* que, en vertu de l'article 4, paragraphe 1, de la directive, les femmes avaient le droit, à partir du 23 décembre 1984, d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui restait, à défaut d'exécution correcte de la directive, le seul système de référence valable. Cela impliquait en l'espèce que, si un homme ayant perdu son emploi ainsi que son droit au bénéfice d'une prestation de la WW avant le 23 décembre 1984 et n'ayant pas obtenu de prestation au titre de la WWV avant cette date avait eu droit à une prestation au titre de la WWV après le 23 décembre 1984, une femme se trouvant dans la même situation y aurait également eu droit sans devoir remplir une condition supplémentaire applicable avant cette date uniquement aux femmes mariées.

Pour la seconde question, relative à l'effet rétroactif d'une disposition transitoire, la Cour, en accord sur ce point avec la Commission, a déclaré que, si les mesures d'exécution nationales étaient prises tardivement, à savoir après l'expiration du délai en cause, l'entrée en vigueur simultanée de la directive 79/7/CEE dans tous les États membres était assurée en faisant rétroagir de telles mesures à compter du 23 décembre 1984. Il convenait toutefois de préciser que ces mesures d'exécution arrêtées tardivement devaient pleinement respecter les droits que l'article 4, paragraphe 1, avait fait naître au profit des particuliers, dans un État membre, à compter de l'expiration du délai accordé aux États membres pour s'y conformer.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *La 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 doit être interprétée dans le sens qu'elle ne permet pas aux États membres d'insérer dans les mesures d'exécution nationales une disposition transitoire en vertu de laquelle la femme mariée qui a perdu son emploi avant le 23 décembre 1984 reste soumise, même après cette date, à une condition lui imposant d'avoir la qualité de chef de famille.*
- 2) *L'article 8 de la directive 79/7/CEE doit être interprété en ce sens qu'un État membre qui adopte après l'expiration du délai prévu par la directive des mesures d'exécution peut en fixer rétroactivement l'entrée en vigueur à la date d'expiration de ce délai, pour autant que soient respectés tous les droits que l'article 4, paragraphe 1, de la directive a fait naître au profit des particuliers dans les États membres à compter de l'expiration dudit délai.*

**Affaire 318/86**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**Date de l'arrêt:**

30 juin 1988

**Référence:**

Recueil 1988, p. 3559

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Accès aux emplois dans la fonction publique (article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

## 1. *Faits et procédure*

Aux termes de la législation française, le seul critère de recrutement de la fonction publique était le classement du candidat à la suite d'un concours d'entrée unique pour les candidats féminins et masculins. Cependant, en 1982, la loi française n° 82-380 du 7 mai 1982 avait inséré un nouvel article 18 bis, permettant un recrutement séparé pour certains corps de la fonction publique où le sexe constituait un facteur déterminant pour les tâches concernées, dans l'ordonnance du 4 février 1959 sur le statut général des fonctionnaires. Cette disposition avait été confirmée par l'article 21 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, libellé comme suit: «Pour certains corps dont la liste est établie par décret en Conseil d'État [...] des recrutements distincts pour les hommes ou pour les femmes pourront être organisés si l'appartenance à l'un ou à l'autre sexe constitue une condition déterminante pour l'exercice des fonctions assurées par les membres de ce corps.» La liste des corps pour lesquels des recrutements séparés pouvaient ainsi être organisés avait été établie par le décret n° 82-886 du 15 octobre 1982 et maintenue en vigueur par le décret n° 84-957 du 25 octobre 1984. Elle englobait les commissaires de police, commandants, officiers de paix, inspecteurs, enquêteurs, gradés et gardiens de la paix de la police nationale, les attachés d'éducation des maisons d'éducation de la Légion d'honneur, les corps des services extérieurs de l'administration

pénitentiaire, à savoir le corps du personnel de direction, le corps du personnel technique et de formation professionnelle, le corps du personnel de surveillance, les contrôleurs, agents de constatation et préposés des douanes, les instituteurs, les professeurs et les professeurs adjoints d'éducation physique et sportive.

Au cours de la procédure précontentieuse, la Commission était arrivée à la conclusion que, pour certains corps, la dérogation au principe d'égalité des sexes prévue par la législation française n'excédait pas les limites de l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE; d'autre part, le gouvernement français avait supprimé certains autres corps de la liste litigieuse.

Le 8 décembre 1986, la Commission a saisi la Cour, en vertu de l'article 169 du traité CEE, d'un recours visant à faire reconnaître que, en ne prenant pas dans le délai prescrit toutes les mesures nécessaires pour assurer l'application complète et exacte de la directive 76/207/CEE et en maintenant, en particulier, de manière injustifiée au regard des exigences de la directive un système de recrutements distincts en fonction du sexe aux fins de la nomination dans divers corps de fonctionnaires, la République française avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.

## 2. *Arrêt de la CJCE*

Après l'audience, la Commission s'est désistée de son recours en tant qu'il concernait les corps de professeurs et de professeurs adjoints d'éducation physique ou sportive, ces corps ayant été entre-temps supprimés de la liste litigieuse par un décret intervenu le 29 avril 1988. En ce qui concerne le personnel de direction et le personnel technique et de formation professionnelle des services extérieurs de l'administration pénitentiaire, le gouvernement français, reconnaissant que la dérogation prévue par la réglementation nationale n'était pas conforme à la directive, a annoncé son intention de supprimer ces corps de la liste litigieuse.

Le débat entre les parties se limitait dès lors aux exigences de la directive par rapport aux surveillants-chefs chargés de diriger les maisons d'arrêt et aux cinq corps de la police nationale. La première de ces catégories ne figurait pas, en tant que telle, sur la liste litigieuse, les surveillants-chefs en question ne constituant pas un «corps» au sens de la réglementation française. En revanche, la liste mentionnait le «corps du personnel de surveillance» en tant que faisant partie des corps des services extérieurs de l'administration pénitentiaire pour lesquels pouvaient être prévus des recrutements distincts pour les hommes et pour les femmes.

Pour ce qui est du personnel de surveillance en général, la Commission admettait que la spécificité des emplois de surveillants et les conditions dans lesquelles ceux-ci exerçaient leurs activités justifiaient de réserver ces emplois principalement aux hommes dans les prisons pour hommes et principalement aux femmes dans les prisons pour femmes; une telle politique, dans cette mesure, n'excédait pas les limites tracées par l'article 2, paragraphe 2, de la directive. Cependant, elle considérait qu'une exception devait être faite pour les surveillants-chefs appelés à exercer des fonctions de chefs de maison d'arrêt. Ceux-ci exerçaient des activités de direction n'impliquant pas de contacts réguliers avec les détenus; leurs fonctions étaient dès lors comparables à celles des «directeurs d'établissement», pour lesquels le sexe ne constituait pas un critère déterminant. Le gouvernement français faisait valoir que les directeurs d'établissement appartenaient au corps du «personnel de direction», alors que les surveillants-chefs faisaient nécessairement partie du corps du personnel de surveillance, même s'ils étaient appelés à diriger une maison d'arrêt. La Cour a fait observer que le corps du personnel de surveillance comprenait différents grades et que, dans ces conditions, le problème à examiner concernait un corps où le recrutement distinct des candidats féminins et masculins était considéré comme justifié au regard de l'article 2, paragraphe 2, de la directive, où l'avancement dans le cadre de ce corps s'effectuait de façon non discrimi-

natoire, mais où l'avancement au grade supérieur pouvait, dans certains cas, donner lieu à l'exercice d'activités qui n'étaient pas d'une nature telle que le sexe constituait une condition déterminante. S'il était vrai, comme la Commission l'avait souligné, que les autorités françaises auraient pu écarter le problème par une organisation différente de leurs services, il fallait reconnaître qu'il pouvait y avoir des raisons pour n'admettre aux fonctions de surveillant-chef que les personnes ayant exercé effectivement les fonctions de surveillant. Or, le gouvernement français avait laissé entendre que de telles raisons existaient en l'occurrence, eu égard à la nécessité de prévoir des possibilités de promotion dans le corps des surveillants ainsi qu'à l'expérience professionnelle acquise dans ce corps, qui, affirmait-il, était souhaitable pour exercer la fonction de chef de maison d'arrêt. Comme la Commission n'avait pas démontré que ces arguments n'étaient pas valables, ses griefs ont été rejetés par la Cour.

La seconde plainte portait sur les corps mentionnés ci-après de la police nationale, qui figuraient sur la liste litigieuse: commissaires, commandants et officiers de paix, inspecteurs, enquêteurs, gradés et gardiens de la paix. Le débat mené devant la Cour a fait ressortir que les deux parties s'accordaient à dire que certaines activités relevant des tâches des corps de la police nationale ne pouvaient être exercées que par des agents masculins ou, selon les cas, par des agents féminins, alors que certaines autres de ces activités pouvaient être exercées par tout agent, masculin ou féminin. Le litige portait sur les conséquences qu'il convenait de tirer d'une telle situation au regard de l'application de l'article 2, paragraphe 2, de la directive. La Cour a déclaré que les dérogations prévues audit paragraphe ne pouvaient viser que des activités spécifiques, qu'elles devaient avoir une certaine transparence permettant un contrôle utile par la Commission et qu'elles devaient, en principe, être susceptibles d'adaptation à l'évolution sociale. Cette dernière exigence ne posait pas de problèmes dans le cadre du présent litige; les deux autres, en revanche, n'avaient pas été respectées par la réglementation française.

Pour la transparence nécessaire, force était de constater qu'elle faisait défaut. Le système de recrutements distincts consistait à fixer, dans chaque arrêté de concours, le pourcentage de postes qui serait attribué, respectivement, aux hommes et aux femmes; cette opération n'était régie par aucun critère objectif défini dans un texte législatif ou réglementaire. Selon la Cour, ce défaut de transparence avait également des conséquences sur le respect de l'autre exigence posée par la directive, celle relative aux activités concernées. En effet, le système de recrutement litigieux empêchait toute forme de contrôle, aussi bien de la part de la Commission et des juridictions que de la part des personnes lésées par des mesures discriminatoires, visant à vérifier si les pourcentages des recrutements distincts retenus correspondaient effectivement aux activités spécifiques pour lesquelles, au sens de l'article 2, paragraphe 2, de la directive, le sexe constituait une condition déterminante. Enfin, le principe de proportionnalité exigeait de concilier, dans toute la mesure du possible, l'égalité de traitement des hommes et des femmes avec les exigences déterminantes pour l'exercice de l'activité spécifique

en cause. En conséquence, la Cour a accueilli les griefs de la Commission.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *La République française, en maintenant en vigueur des systèmes de recrutements distincts en fonction du sexe, non justifiés par la directive 76/207/CEE du Conseil 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, aux fins de la nomination dans les corps du personnel de direction et du personnel technique et de formation professionnelle des services extérieurs de l'administration pénitentiaire ainsi que dans l'ensemble des cinq corps de la police nationale, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.*
- 2) *Le recours est rejeté pour le surplus.*
- 3) *Chacune des parties supportera ses propres dépens.*

**Affaire 312/86**COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**Date de l'arrêt:**

25 octobre 1988

**Référence:**

Recueil 1988, p. 6315

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Transposition de la directive 76/207/CEE [article 2, paragraphes 3 et 4, article 5, paragraphe 2, point b), et article 9, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976]

**1. Faits et procédure**

La loi n° 86-635 du 13 juillet 1983, portant modification du code du travail et du code pénal en ce qui concerne l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, avait été mise en vigueur en vue d'assurer l'application de la directive 76/207/CEE en France. L'article 1<sup>er</sup> de cette loi avait introduit une nouvelle rédaction de l'article L 123-2 du code du travail, aux termes de laquelle aucune clause réservant le bénéfice d'une mesure quelconque à des salariés en considération de leur sexe ne pouvait, à peine de nullité, être insérée dans une convention collective ou dans un accord collectif, à moins que cette clause n'ait pour objet l'application des dispositions relatives à la grossesse, à l'allaitement des enfants ou au repos pré- et postnatal. L'article 19, premier alinéa, de la même loi prévoyait cependant que la disposition précitée du code du travail ne faisait pas obstacle à l'application des usages, des clauses de contrats de travail, des conventions collectives ou des accords collectifs en vigueur à la date de promulgation de cette loi, qui ouvraient des droits particuliers pour les femmes. Selon le deuxième alinéa de cet article, les employeurs, les organisations d'employeurs et les organisations de salariés devaient s'employer, par la négociation collective, à mettre lesdites clauses en conformité avec les dispositions du code du travail mentionnées dans la loi.

La Commission a estimé que l'article 19 n'était pas conforme à la directive. Par requête déposée au greffe de la Cour le 12 décembre 1986, elle a introduit, en vertu de l'article 169 du traité CEE, un recours visant à faire constater que, en ne prenant pas dans le délai prescrit au premier sous-paragraphe de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE toutes les mesures nécessaires pour assurer l'application complète et exacte de ladite directive et en adoptant un texte incompatible avec les exigences de celle-ci, à savoir l'article 19 de la loi du 13 juillet 1983, la République française avait manqué aux obligations qui lui incombait en vertu du traité.

**2. Arrêt de la CJCE**

Premièrement, la Commission considérait que certains des droits particuliers accordés aux femmes pouvaient relever des dérogations à l'application de la directive qui, prévues à l'article 2, paragraphes 3 et 4, de celle-ci, visaient, respectivement, les mesures relatives à la protection de la femme, notamment en ce qui concerne la grossesse et la maternité, et celles visant à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes. Toutefois, elle estimait que, par sa généralité, la législation française permettait de maintenir, pour une période indéfinie, des inégalités de traitement entre hommes et femmes contraires à la directive. Le gouvernement français affirmait que, selon le droit constitutionnel français, la loi devait garantir à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme. Toutefois, l'existence de droits particuliers en faveur des femmes était considérée comme compatible avec le principe d'égalité, lorsque ces droits particuliers étaient inspirés par un souci de protection. Il estimait que la directive devait être interprétée dans le même sens. En outre, il déclarait que ces droits particuliers avaient pour objet de tenir compte des situations de fait qui existaient dans la plupart des ménages en France. La Cour a fait valoir que l'exception prévue par l'article 2, paragraphe 3, visait notamment les situations de grossesse et de maternité. Elle avait considéré dans son arrêt 184/83, Hofmann, que la protection de la femme en ce

qui concerne la maternité avait pour but d'assurer la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement, en évitant que ces rapports ne soient troublés par le cumul des charges résultant de l'exercice simultané d'une activité professionnelle. Elle a ensuite noté que les droits particuliers maintenus en vigueur dans la législation française visaient parfois la protection des femmes dans leur qualité de travailleurs âgés ou de parents, qualités que peuvent avoir tout à la fois les travailleurs masculins et les travailleurs féminins. Elle a expliqué que l'exception prévue par l'article 2, paragraphe 4, avait pour but précis et limité d'autoriser des mesures qui, tout en étant discriminatoires selon leurs apparences, visaient en fait à éliminer ou à réduire les inégalités de fait pouvant exister dans la réalité de la vie sociale. Aucun élément du dossier ne permettait cependant de conclure que le maintien général des droits particuliers des femmes dans les conventions collectives puisse correspondre à la situation envisagée par cette disposition. La Cour a donc accueilli les griefs de la Commission.

Deuxièmement, la Commission alléguait que l'article 19, deuxième alinéa, de la loi française n° 83-635 autorisait le maintien de conditions discriminatoires pour une période indéterminée et laissait leur abolition à la discrétion des partenaires sociaux. La loi ne comportait aucun mécanisme susceptible de remédier à l'insuffisance éventuelle des résultats atteints en matière de négociation collective. Le gouvernement français affirmait, en premier lieu, qu'il serait difficile, dans la réalité sociale française, de procéder à l'abolition immédiate, par une mesure législative, de droits acquis par les partenaires sociaux au cours de négociations antérieures. La voie de la négociation collective, selon lui, était plus apte qu'une mesure législative à influencer le comportement effectif des intéressés

et à mettre ainsi fin à toute discrimination. Il faisait valoir, en second lieu, qu'en droit du travail français les conventions collectives de branche professionnelle faisaient l'objet d'une procédure d'agrément et que celle-ci permettait l'extension de l'accord à l'ensemble de la branche d'activité concernée. Par cette voie, il était possible d'écarter la survivance de mesures discriminatoires. La Cour a estimé que, pour examiner la thèse du gouvernement français selon laquelle la négociation collective était la seule voie indiquée pour abolir les droits particuliers en question, il convenait d'observer que, selon les informations fournies, le fait que les conventions collectives devaient être agréées et pouvaient être étendues par les pouvoirs publics n'avait pas abouti à un processus rapide de renégociation. À cet égard, la Cour a noté que, même si la thèse en question devait être acceptée, elle ne pouvait justifier une législation nationale qui, plusieurs années après l'expiration du délai prévu pour la mise en œuvre de la directive, renvoyait l'abolition de certaines inégalités aux partenaires sociaux sans leur fixer de délai pour se conformer à cette obligation. Dès lors, a déclaré la Cour, les arguments du gouvernement français ne pouvaient être retenus.

Par ces motifs, la Cour a déclaré et arrêté:

- 1) *La République française, en ne prenant pas dans le délai prescrit toutes les mesures nécessaires pour assurer l'application complète de la directive 76/207/CEE 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, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.*
- 2) *La République française est condamnée aux dépens.*

**Affaires jointes 48/88, 106/88 et 107/88**

J. E. G. ACHTERBERG-TE RIELE E.A./SOCIALE VERZEKERINGSBANK AMSTERDAM

**Date de l'arrêt:**

27 juin 1989

**Référence:**

Recueil 1989, p. 1963

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Sécurité sociale — Champ d'application personnel de la directive 79/7/CEE (articles 2 et 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

L'Algemene Ouderdomswet (loi générale néerlandaise sur les pensions de vieillesse) instituait, au profit des résidents néerlandais ainsi que des non-résidents soumis à l'impôt sur le revenu au titre d'une activité exercée aux Pays-Bas, âgés de 65 ans, un régime général de pension de vieillesse dans le cadre duquel les droits à pension étaient constitués sur la base de périodes d'assurance accomplies. Selon les dispositions de ce régime, jusqu'à une modification législative ayant pris effet le 1<sup>er</sup> avril 1985, la femme mariée, résidant aux Pays-Bas, dont le conjoint, résident néerlandais, n'était pas assuré du fait qu'il exerçait une activité professionnelle à l'étranger et y était assuré, était elle-même exclue de l'assurance pour les périodes correspondantes; par contre, l'homme marié, résidant aux Pays-Bas, dont l'épouse était exclue du bénéfice de l'assurance, restait affilié au régime des pensions.

Mmes Achterberg-te Riele et Bernsen-Gustin avaient exercé une activité salariée et l'avaient cessée volontairement. Mme Egberts-Reuvers-the n'avait jamais eu d'activité professionnelle. Cependant, la Sociale Verzekeringsbank a refusé de leur octroyer une pension complète à l'âge de 65 ans au motif que leur époux, résidant aux Pays-Bas, avait exercé, pendant certaines périodes, une activité professionnelle à l'étranger, où il était as-

suré. Les requérantes ont fait appel de cette décision devant le Raad van Beroep d'Utrecht et de Groningen.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par trois ordonnances des 12 février et 29 mars 1988, le Raad van Beroep d'Utrecht et le Raad van Beroep de Groningen, en vertu de l'article 177 du traité CEE, ont posé les questions préjudicielles mentionnées ci-après à la Cour.

*Dans l'affaire 48/88*

- 1) La notion de «population active» au sens de l'article 2 de la directive 79/7/CEE vise-t-elle aussi les travailleurs ayant exercé une activité salariée dans un État membre, mais qui ne se trouvent plus sur le marché de l'emploi au moment de la survenance d'un des risques visés à l'article 3 de cette directive?
- 2) L'article 5 de la directive 79/7/CEE doit-il être interprété en ce sens que cette disposition oblige les États membres à supprimer, dans un régime subordonnant le montant de la prestation à la durée de l'assurance, l'effet négatif qu'une distinction, prohibée par cette directive et portant sur la constitution des droits à prestation, a sur le montant de celle-ci en ce qui concerne les prestations de vieillesse à accorder après le 22 décembre 1984 sur la base de droits personnels?

*Dans l'affaire 106/88*

- 1) Une personne qui n'a pas exercé d'activité en qualité de travailleur salarié ou de travailleur indépendant dans un État membre et qui n'a pas été disponible sur le marché du travail en raison du choix qu'elle a fait de se consacrer à son foyer relève-t-elle du groupe de personnes défini à l'article 1<sup>er</sup> de la directive 79/7/CEE?
- 2) Un particulier qui ne relève pas du groupe de personnes défini à l'article 2 de la directive 79/7/CEE peut-il se prévaloir des disposi-

tions de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE à rencontre d'une règle de l'Algemene Ouderdomswet (loi générale sur les pensions de vieillesse, nommée ci-après «AOW») susceptible d'être incompatible avec le principe d'égalité de traitement énoncé dans cette disposition, du moment que le législateur néerlandais a opté pour une mise en œuvre du principe de la directive 79/7/CEE sans distinction entre les personnes dans le cadre de l'AOW?

- 3) Y a-t-il discrimination fondée sur le sexe, interdite par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, lorsqu'une disposition légale a pour effet de réduire, en raison de l'absence d'affiliation pendant certaines périodes antérieures au 23 décembre 1984, la pension de vieillesse à laquelle peut prétendre une femme après le 22 décembre 1984, alors que cette réduction n'est pas susceptible de s'appliquer à un homme se trouvant dans une situation comparable, puisque l'absence d'affiliation pendant la période antérieure au 23 décembre 1984 découlait de son statut d'épouse?

*Dans l'affaire 107/88*

- 1) a) Une personne, qui a exercé une activité en qualité de travailleur salarié dans un État membre, mais qui, à l'âge de la retraite, au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, comme durant la période qui l'a directement précédée, n'avait plus exercé cette activité par suite de chômage involontaire et, une fois au chômage, a cessé d'être disponible sur le marché du travail en raison du choix qu'elle a fait de se consacrer à son foyer, relève-t-elle du groupe de personnes défini à l'article 2 de la directive 79/7/CEE?
- b) Le fait que la directive 79/7/CEE n'était pas encore entrée en vigueur au moment où la personne concernée a cessé de travailler et n'a plus été disponible ensuite sur le marché du travail est-il de nature

à influencer la réponse qu'il convient de donner à cette question?

- c) S'il convient de répondre par la négative à la question 1 a), quelle réponse convient-il de donner à la question suivante: un particulier qui ne relève pas du groupe de personnes défini à l'article 2 de la directive 79/7/CEE peut-il se prévaloir des dispositions de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE à l'encontre d'une règle de l'AOW susceptible d'être incompatible avec le principe d'égalité de traitement énoncé dans cette disposition, du moment que le législateur néerlandais a opté pour une mise en œuvre du principe de la directive 79/7/CEE sans distinction entre les personnes dans le cadre de l'AOW?

- 2) Y a-t-il discrimination fondée sur le sexe, interdite par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, lorsqu'une disposition légale a pour effet de réduire, en raison de l'absence d'affiliation pendant certaines périodes antérieures au 23 décembre 1984, la pension de vieillesse à laquelle peut prétendre une femme après le 22 décembre 1984, alors que cette réduction n'est pas susceptible de s'appliquer à un homme se trouvant dans une situation comparable, puisque l'absence d'affiliation pendant la période antérieure au 23 décembre 1984 découlait de son statut d'épouse?

### **3. Arrêt de la CJCE**

En réponse aux questions 1 dans les affaires 48 et 106/88 ainsi qu'à la question 1 a) dans l'affaire 107/88, la Cour a fait valoir que le champ d'application personnel de la directive était déterminé par l'article 2, en vertu duquel les dispositions du texte s'appliquaient à la population active, aux personnes à la recherche d'un emploi ainsi qu'aux travailleurs, salariés ou indépendants, dont l'activité avait été interrompue par un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, point a), à savoir la maladie, l'invalidité, la vieillesse, un accident de

travail et une maladie professionnelle, le chômage. En outre, si la directive s'appliquait, selon son article 3, paragraphe 1, point a), aux régimes légaux qui assuraient une protection contre la vieillesse, y compris le régime en cause en l'espèce, il se déduisait cependant de la combinaison des articles 2 et 3 de la directive que celle-ci ne visait que les personnes qui travaillaient au moment où elles étaient en droit de prétendre à une pension de vieillesse ou dont l'activité avait été préalablement interrompue par un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, point a). En conséquence, la directive ne s'appliquait pas à des personnes qui n'avaient jamais été disponibles sur le marché du travail ou qui avaient cessé de l'être sans que la cause se trouve dans la survenance d'un des risques visés par la directive. Cette interprétation, a déclaré la Cour, était conforme à l'objectif du droit communautaire et au texte des autres dispositions dans le cadre desquelles s'insérait la directive 79/7/CEE. En effet, l'article 119 du traité CEE, la directive 75/117/CEE et la directive 76/207/CEE tendaient à réaliser l'égalité de traitement entre hommes et femmes non pas de façon générale, mais uniquement en leur qualité de travailleurs.

Il convenait de répondre à la question 1 b) dans l'affaire 107/88 que la réponse à la question 1 a) dans la même affaire n'était pas influencée par la circonstance que la personne concernée avait cessé de travailler et n'avait plus été disponible sur le marché du travail avant la date d'expiration du délai de transposition de la directive.

En réponse à la question 2 dans l'affaire 106/88 et à la question 1 c) dans l'affaire 107/88, la Cour a déclaré qu'il pouvait se déduire de la logique interne de la directive que l'article 4, qui définissait

la portée du principe de l'égalité de traitement, ne s'appliquait qu'à l'intérieur du champ d'application personnel et matériel des dispositions du texte. Dès lors, une personne qui n'était pas visée par l'article 2 de la directive ne pouvait pas se prévaloir de l'article 4 de celle-ci.

Vu les réponses qui précèdent, la Cour a conclu qu'il n'y avait pas lieu de répondre à la question 2 dans l'affaire 48/88, à la question 3 dans l'affaire 106/88 et à la question 2 dans l'affaire 107/88.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 2 de la 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 doit être interprété en ce sens que la directive ne s'applique pas à des personnes qui n'ont pas exercé d'activité et qui ne sont pas à la recherche d'un emploi et à des personnes ayant exercé une activité qui n'a pas été interrompue par un des risques visés à l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive et qui ne sont pas à la recherche d'un emploi.*
- 2) *La réponse figurant ci-dessus n'est pas influencée par la circonstance que la personne concernée a cessé de travailler et n'a plus été disponible sur le marché du travail avant la date d'expiration du délai de transposition de la directive.*
- 3) *Une personne qui n'est pas visée par l'article 2 de la directive 79/7/CEE ne peut pas se prévaloir de l'article 4 de celle-ci.*

**Affaire 171/88**

INGRID RINNER-KÜHN/FWW  
SPEZIAL-GEBÄUDEREINIGUNG GmbH & Co. KG

**Date de l'arrêt:**

13 juillet 1989

**Référence:**

Recueil 1989, p. 2743

**Contenu:**

Maintien du salaire en cas de maladie — Exclusion des travailleurs à temps partiel (article 119 du traité CEE et directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

**1. Faits et procédure**

La législation allemande sur le maintien du salaire (*Lohnfortzahlungsgesetz*) du 27 juillet 1969 prévoyait que l'employeur devait maintenir au profit du travailleur qui, postérieurement à son entrée en service, se trouvait empêché, par suite d'inaptitude au travail et sans faute de sa part, d'accomplir son travail le paiement de la rémunération pendant la période d'inaptitude au travail jusqu'à concurrence d'une durée de six semaines. Toutefois étaient exclus du bénéfice de ces dispositions les travailleurs dont le contrat de travail prévoyait une durée normale de travail qui n'excédait pas 10 heures par semaine ou 45 heures par mois.

Mme Rinner-Kühn était employée depuis 1985 en qualité de nettoyeuse par la FWW, qui exploitait une entreprise de nettoyage de bâtiments. Sur la base de la loi mentionnée plus haut et au motif qu'elle travaillait normalement 10 heures par semaine, son employeur a refusé de lui verser la rémunération pour une période de 8 heures, correspondant à la durée de son absence pour cause de maladie.

Mme Rinner-Kühn a alors saisi l'*Arbeitsgericht* (tribunal du travail) d'Oldenbourg pour obtenir le maintien de son salaire au cours de son absence pour cause de maladie.

**2. Question posée à la CJCE**

Par ordonnance du 5 mai 1988, l'*Arbeitsgericht* d'Oldenbourg, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé une question préjudicielle à la Cour.

Le fait, pour une disposition législative, d'exclusion du principe du maintien de la rémunération par l'employeur, en cas de maladie, les travailleurs dont les contrats prévoient une durée normale de travail n'excédant pas 10 heures par semaine ou 45 heures par mois est-il compatible avec l'article 119 du traité CEE et avec la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, bien que la proportion des travailleurs féminins subissant les effets défavorables de cette exclusion soit beaucoup plus élevée que celle des travailleurs masculins?

**3. Arrêt de la CJCE**

Pour répondre à la question qui lui avait été soumise, la Cour, premièrement, a noté que, puisque le versement du salaire en cas de maladie relevait de la notion de «rémunération» au sens du deuxième alinéa de l'article 119, il en résultait que la disposition législative allemande en cause permettait aux employeurs de maintenir une différence de rémunération globale entre deux catégories de travailleurs, ceux qui effectuaient le nombre minimal d'heures de travail par semaine ou par mois et ceux qui, tout en accomplissant un même travail, n'effectuaient pas ce minimum d'heures. Il ressortait également de l'ordonnance de renvoi qu'un pourcentage considérablement plus faible de femmes que d'hommes effectuait le nombre minimal d'heures de travail par semaine ou par mois requis pour avoir droit au maintien du salaire en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie. Dans une telle situation, il convenait de constater qu'une disposition telle que celle en cause aboutissait en fait à une discrimination des

travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et devait, en principe, être considérée comme contraire à l'objectif poursuivi par l'article 119 du traité. Il ne pouvait en être autrement qu'au cas où la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se serait justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir l'arrêt dans l'affaire 170/84, Bilka). Au cours de la procédure, le gouvernement allemand avait fait valoir, en réponse à une question posée par la Cour, que les travailleurs effectuant moins de 10 heures de travail par semaine ou 45 heures par mois ne présentaient pas vis-à-vis de l'entreprise un degré d'intégration et un lien de dépendance économique comparables à ceux des autres travailleurs. La Cour a estimé que, dans la mesure où elles constituaient de simples généralisations concernant certaines catégories de travailleurs, ces considérations ne permettaient pas de dégager des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. En revanche, si l'État membre était en mesure d'établir que les moyens choisis répondaient à un but nécessaire

de sa politique sociale, étaient aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et étaient nécessaires à cet effet, la seule circonstance que la disposition législative frappait un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins ne pouvait être considérée comme une violation de l'article 119. Il appartenait cependant à la juridiction nationale de se prononcer sur ce point.

Statuant sur la question à elle soumise, la Cour a dit pour droit:

*L'article 119 du traité CEE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une législation nationale qui permet aux employeurs d'exclure du maintien de la rémunération en cas de maladie les travailleurs dont la durée normale de travail n'excède pas 10 heures par semaine ou 45 heures par mois, lorsque cette mesure frappe un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que l'État membre établisse que ladite législation est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire 109/88**

HANDELS- og KONTORFUNKTIONAERERNES  
FORBUND i DANMARK/DANSK  
ARBEJDSGIVERFORENING,  
agissant pour DANFOSS

**Date de l'arrêt:**

17 octobre 1989

**Référence:**

Recueil 1989, p. 3199

**Contenu:**

Égalité de traitement entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins en matière de rémunération (article 119 du traité CEE et articles 1 et 6 de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

été prises en compte, que la Fédération des employés n'avait pas apporté la preuve d'une discrimination. La Fédération des employés a alors intenté une nouvelle action en produisant des statistiques plus élaborées portant sur les rémunérations versées à 157 travailleurs entre 1982 et 1986, statistiques qui faisaient apparaître que la rémunération moyenne accordée aux travailleurs masculins était supérieure de 6,85 % à celle accordée aux travailleurs féminins. La Confédération patronale agissait pour l'entreprise Danfoss A/S.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 12 octobre 1987, le Faglige Voldgiftsret, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé à la Cour les questions préjudicielles mentionnées ci-après.

**1. Faits et procédure**

L'entreprise Danfoss A/S allouait le même salaire de base aux travailleurs situés dans la même classe salariale. Faisant usage de la faculté qui était prévue par l'article 9 de la convention collective conclue le 9 mars 1983 entre la Confédération patronale (Dansk Arbejdsgiverforening) et la Fédération des employés (Handels- og Kontorfunktionaerernes Forbund i Danmark), elle accordait cependant à ses salariés des majorations de salaire individuelles calculées, notamment, en fonction de leur flexibilité, de leur formation professionnelle et de leur ancienneté.

La Fédération des employés a d'abord attaqué l'entreprise Danfoss A/S devant le tribunal d'arbitrage catégoriel (Faglige Voldgiftsret) en invoquant le principe d'égalité de rémunération en faveur de deux employées attachées l'une au service de laboratoire et l'autre à celui de réception et d'expédition en entrepôt. À l'appui de son action, elle avait établi que, au sein de ces deux classes salariales, le salaire moyen d'un travailleur masculin était supérieur à celui d'un travailleur féminin. Dans sa sentence du 16 avril 1985, le tribunal d'arbitrage a toutefois estimé, eu égard au nombre limité de travailleurs dont les rémunérations avaient

- 1) a) Lorsque, par hypothèse, un travailleur masculin et un travailleur féminin effectuent le même travail ou un travail de valeur égale, à qui incombe la charge de démontrer qu'une rémunération différente entre deux salariés est due ou n'est pas due à des considérations liées au sexe?
- b) Est-il contraire à la directive sur l'égalité des rémunérations de verser un salaire plus élevé à des salariés masculins effectuant le même travail ou un travail de même valeur que des salariés féminins, en se fondant à cet égard uniquement sur des critères subjectifs, tels que la plus grande flexibilité d'un collaborateur (masculin)?
- 2) a) La directive communautaire précitée s'oppose-t-elle à ce que des majorations spécifiques en raison de l'ancienneté, d'une formation particulière, etc., s'ajoutant au salaire de base de la catégorie, soient allouées à des travailleurs de sexe différent, effectuant le même travail ou un travail de valeur égale?

- b) Pour autant que la réponse à la question 2 a) soit affirmative, comment une entreprise peut-elle, sans enfreindre la directive, opérer une différenciation de la rémunération entre ses différents collaborateurs?
- c) La directive communautaire précitée s'oppose-t-elle à ce que des travailleurs de sexe différent, effectuant le même travail ou un travail de valeur égale, soient rémunérés différemment en fonction d'une différence de formation professionnelle?
- 3) a) Pour peu qu'ils démontrent qu'une entreprise employant un nombre relativement important de travailleurs (par exemple au minimum cent) effectuant un travail semblable ou de même valeur verse en moyenne une rémunération moindre pour les femmes, par rapport aux hommes, un travailleur ou une organisation de travailleurs sont-ils en mesure, ce faisant, de démontrer qu'il y a par là même infraction à la directive?
- b) En cas de réponse affirmative à la question 3 a), en résulte-t-il que les deux groupes de salariés (hommes et femmes) doivent percevoir en moyenne le même salaire?
- 4) a) Pour autant qu'on puisse constater qu'une différence de rémunération pour un même travail est liée au fait que les deux salariés relèvent de conventions collectives différentes, cette constatation entraîne-t-elle à cet égard l'inapplicabilité de la directive?
- b) Importe-t-il, aux fins de l'appréciation de la précédente question, que les champs d'application respectifs des deux conventions collectives s'étendent majoritairement, voire en totalité, respectivement, à des travailleurs masculins et à des travailleurs féminins?

### 3. Arrêt de la CJCE

Premièrement, la Cour s'est penchée sur les questions relatives à la charge de la preuve [questions 1 a) et 3 a)]. Lorsqu'un système de majorations de salaire individuelles caractérisé par un manque total de transparence était en cause, les travailleurs féminins ne pouvaient établir de différence qu'entre des rémunérations moyennes. Ils auraient été privés de tout moyen efficace de faire respecter le principe de l'égalité des rémunérations devant la juridiction nationale si le fait d'apporter cette preuve n'avait pas eu pour effet d'imposer à l'employeur la charge de démontrer que sa pratique salariale n'était, en réalité, pas discriminatoire. En outre, il découlait de l'article 6 de la directive sur l'égalité des rémunérations que le souci d'efficacité qui sous-tendait ce texte devait conduire à l'interpréter comme impliquant des aménagements aux règles nationales relatives à la charge de la preuve dans les situations particulières où ces aménagements étaient indispensables à la mise en œuvre effective du principe d'égalité.

Les questions 1 b), 2 a) et 2 c) visaient essentiellement à savoir si la directive devait être interprétée en ce sens que, lorsqu'il apparaissait que l'application de critères de majoration, tels que la flexibilité, la formation professionnelle ou l'ancienneté du travailleur, défavorisait systématiquement les travailleurs féminins, l'employeur pouvait néanmoins, et à quelles conditions, en justifier l'utilisation. La Cour a examiné chacun de ces critères séparément. Pour le critère de la flexibilité, il y avait lieu de faire une distinction selon qu'il était utilisé pour rémunérer la qualité du travail effectué par l'employé ou l'adaptabilité de ce dernier à des horaires et à des lieux de travail variables. Dans le premier cas, un tel critère était incontestablement tout à fait neutre sous le rapport du sexe. Lorsqu'il aboutissait à défavoriser systématiquement des travailleurs féminins, cela ne pouvait être que parce qu'il avait été appliqué de manière abusive par l'employeur, ce qui lui ôtait toute justification. Dans le second cas également, le critère de la flexibilité pou-

vaît jouer au détriment des travailleurs féminins qui, en raison des tâches ménagères et familiales dont elles avaient souvent la responsabilité, pouvaient, moins aisément que les travailleurs masculins, organiser leur temps de travail de façon souple. Cependant, après avoir mentionné sa décision dans l'affaire 170/84, Bilka, la Cour a expliqué que, si la pratique de l'employeur était déterminée par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe, l'employeur pouvait justifier la rémunération d'une telle adaptabilité en démontrant que celle-ci revêtait de l'importance pour l'exécution des tâches spécifiques qui étaient confiées au travailleur. La même conclusion s'appliquait au critère de la formation. Pour le critère de l'ancienneté, comme celle-ci allait de pair avec l'expérience et que l'expérience mettait généralement le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses prestations, il était loisible à l'employeur de la rémunérer sans qu'il ait à établir l'importance qu'elle revêtait pour l'exécution des tâches spécifiques qui étaient confiées au travailleur.

Vu les réponses qui précèdent, la Cour a estimé que la question 2 b) était sans objet.

Comme la convention collective du 9 mars 1983 était la seule en cause en l'espèce, la Cour a jugé qu'il n'était pas nécessaire de répondre à la quatrième question.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

*La directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe*

*de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins doit être interprétée en ce sens que:*

- 1) *lorsqu'une entreprise applique un système de rémunération qui est caractérisé par un manque total de transparence, l'employeur a la charge de prouver que sa pratique salariale n'est pas discriminatoire, dès lors que le travailleur féminin établit, par rapport à un nombre relativement important de salariés, que la rémunération moyenne des travailleurs féminins est inférieure à celle des travailleurs masculins;*
- 2) *lorsqu'il apparaît que l'application de critères de majoration, tels que la flexibilité, la formation professionnelle ou l'ancienneté du travailleur, défavorise systématiquement les travailleurs féminins:*
  - *l'employeur peut justifier le recours au critère de la flexibilité s'il est entendu comme visant l'adaptabilité à des horaires et à des lieux de travail variables, en démontrant que cette adaptabilité revêt de l'importance pour l'exécution des tâches spécifiques qui sont confiées au travailleur, mais non si ce critère est compris comme recouvrant la qualité du travail accompli par le travailleur,*
  - *l'employeur peut justifier le recours au critère de la formation professionnelle en démontrant que cette formation revêt de l'importance pour l'exécution des tâches spécifiques qui sont confiées au travailleur,*
  - *l'employeur ne doit pas spécialement justifier le recours au critère de l'ancienneté.*

**Affaire C-102/88**

M. L. RUZIUS-WILBRINK/BESTUUR  
VAN DE BEDRIJFSVERENIGING  
VOOR OVERHEIDSDIENSTEN

**Date de l'arrêt:**

13 décembre 1989

**Référence:**

Recueil 1989, p. 4311

**Contenu:**

Égalité de traitement entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins — Sécurité sociale — Emploi à temps partiel (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

L'article 6 de la loi néerlandaise du 11 décembre 1975 instaurant un régime général d'assurance contre l'incapacité de travail (*Algemene Arbeidsongeschiktheidswet*, nommée ci-après «AAW») accordait une allocation d'incapacité de travail aux assurés âgés d'au moins 17 ans, frappés d'une incapacité de travail, à la condition que, au cours de l'année qui précède le jour de la survenance de l'incapacité, ils aient perçu des revenus d'un montant supérieur à 15 % du salaire minimal. Étaient exemptés de cette condition les assurés qui, le jour anniversaire de leurs 17 ans, étaient déjà frappés d'une incapacité de travail, les travailleurs indépendants à temps plein dont les revenus étaient inférieurs au salaire minimal, les étudiants sans revenus et les célibataires qui travaillaient dans le ménage de leurs parents ou de frères ou sœurs célibataires. Les articles 10 et 12 de l'AAW prévoyaient que l'allocation pour incapacité de travail était déterminée par application d'un pourcentage, fixé en fonction du degré d'incapacité, à une base de calcul, correspondant à un salaire minimal journalier, variant en fonction de l'état civil de l'intéressé, de l'existence d'un enfant à charge et des revenus réellement perçus. Le montant ainsi calculé, dit le «minimum social», visait à garantir un revenu minimal en fonction des besoins de l'intéressé. Toutefois, selon l'article 10,

paragraphe 5, cette base de calcul n'était pas appliquée lorsque, pendant l'année précédant le jour de la survenance de l'incapacité de travail, l'intéressé n'avait pas fourni un travail d'une durée jugée normale pour sa branche professionnelle et lorsqu'en conséquence il avait perçu un revenu inférieur à un montant équivalant à 260 fois le montant de la base de calcul normalement applicable. Dans un tel cas, le revenu quotidien moyen était pris comme base de calcul.

Par décision du 15 octobre 1985, le Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Overheidsdiensten a accordé à Mme Ruzius-Wilbrink une allocation d'incapacité de travail calculée, conformément à l'article 10, paragraphe 5, de l'AAW, sur la base du traitement moyen quotidien perçu par elle pendant l'année qui avait précédé la survenance de son incapacité (18 heures par semaine). Mme Ruzius-Wilbrink a contesté cette décision devant le Raad van Beroep en faisant valoir que l'article 10, paragraphe 5, de l'AAW donnait lieu à une discrimination indirecte à l'encontre des femmes, prohibée par la directive 79/7/CEE.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 10 mars 1988, le Raad van Beroep de Groningen, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé deux questions préjudicielles à la Cour.

- 1) Un système instituant des droits à allocation au profit de la population active (non chômeuse) en cas d'incapacité de travail et prévoyant que ces allocations sont égales au minimum social, à l'exception des cas où, en conséquence notamment du fait que l'allocataire travaillait à temps partiel, le salaire antérieur de celui-ci était inférieur à ce minimum social, est-il compatible avec l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE?
- 2) En cas de réponse négative à la première question, la norme communautaire — ainsi enfreinte — implique-t-elle que les allocataires (des deux sexes) ont droit à une allocation égale au

minimum social, même dans les cas (dérogatoires) visés dans la première question?

### 3. Arrêt de la CJCE

En réponse à la première question et après avoir noté que la catégorie des travailleurs à temps partiel se composait aux Pays-Bas d'un pourcentage considérablement plus faible d'hommes que de femmes, la Cour a constaté qu'une disposition telle que celle en cause aboutissait, en principe, à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et devait être considérée comme contraire à l'objectif poursuivi par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, à moins que la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir affaire 171/88, Rinner-Kühn).

Pour répondre à la seconde question, la Cour s'est fondée sur deux de ses arrêts antérieurs: affaire 384/85, Borrie Clarke, et affaire 71/85, FNV. Dans le premier de ces deux litiges, elle avait décidé que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, considéré en lui-même et compte tenu de la finalité de ladite directive et de son contenu, était suffisamment précis pour être invoqué par un justiciable devant une juridiction nationale, afin d'amener celle-ci à écarter toute disposition nationale non conforme à cet article. Par analogie avec l'affaire 71/85 relative à la discrimination directe, elle a expliqué que, dans un cas de

discrimination indirecte comme celui de l'espèce, les membres du groupe défavorisé, hommes ou femmes, avaient le droit de se voir appliquer le même régime que les autres allocataires.

Statuant sur les deux questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que, dans le cadre d'une législation nationale garantissant un minimum social aux assurés atteints d'une incapacité de travail, une disposition introduise une exception à ce principe à l'égard des assurés ayant précédemment travaillé à temps partiel et limite le montant de l'allocation au salaire antérieurement perçu, lorsque cette mesure frappe un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que ladite législation ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*
- 2) *En l'absence de mesures d'application adéquates de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE et en présence d'une discrimination indirecte opérée par l'État, le groupe défavorisé, du fait de cette discrimination, doit être traité de la même façon et se voir appliquer le même régime que les autres allocataires, régime qui, à défaut d'exécution correcte de ladite directive, reste le seul système de référence valable.*

**Affaire C-322/88**SALVATORE GRIMALDI/FONDS  
DES MALADIES PROFESSIONNELLES**Date de l'arrêt:**

13 décembre 1989

**Référence:**

Recueil 1989, p. 4407

**Contenu:**

Maladies professionnelles — Effets d'une recommandation (article 189, paragraphe 5, du traité CEE et recommandation de la Commission du 23 juillet 1962, adressée aux États membres relative à l'adoption d'une liste européenne des maladies professionnelles)

**1. Faits et procédure**

M. Grimaldi, travailleur migrant de nationalité italienne, a travaillé en Belgique entre 1953 et 1980. Le 17 mai 1983, il a demandé au Fonds des maladies professionnelles (nommé ci-après «Fonds») de reconnaître comme maladie professionnelle celle dont il souffrait — la maladie de Dupuytren, qui est une affection ostéo-articulaire ou angioneurotisque des mains, provoquée par les vibrations mécaniques dues à l'utilisation d'un marteau-piqueur. Le Fonds a rejeté sa demande au motif que la maladie en question ne figure pas sur la liste belge des maladies professionnelles. M. Grimaldi a introduit un recours devant le tribunal du travail de Bruxelles.

Le tribunal a ordonné une expertise, qui a conclu à l'existence de la maladie mentionnée précédemment, non reprise sur la liste belge des maladies professionnelles, mais susceptible d'être assimilée à une «maladie pour surmenage [...] du tissu péri-tendineux». Cette maladie figurait au point F 6 b) de la liste européenne des maladies professionnelles, dont la recommandation du 23 juillet 1962 préconisait l'introduction en droit national. Par ailleurs, la question s'est posée de savoir si M. Grimaldi pouvait être admis à prouver l'origine professionnelle d'une maladie non reprise sur la liste nationale, aux fins de bénéficier

d'une indemnisation au titre du système «mixte» de réparation prévu par la recommandation 66/462 de la Commission du 20 juillet 1966 relative aux conditions d'indemnisation des victimes de maladies professionnelles.

**2. Question posée à la CJCE**

Par jugement du 28 octobre 1988, le tribunal du travail de Bruxelles a demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de se prononcer à titre préjudiciel sur la question de savoir si:

par interprétation de l'article 189, cinquième alinéa, éclairé par l'esprit de son premier alinéa et par la jurisprudence à visée téléologique de cette Cour, ne serait pas devenu d'effet direct dans un État membre un texte tel que la «liste européenne» des maladies professionnelles, dans la mesure où elle apparaîtrait claire, inconditionnelle, suffisamment précise et non équivoque, ne conférerait pas à celui-ci de pouvoir discrétionnaire quant au résultat à atteindre et est annexée à une recommandation de la Commission non encore formellement transposée en droit positif dans l'ordre juridique national interne de celui-ci après plus de vingt ans?

**3. Arrêt de la CJCE**

Avant d'exposer son raisonnement, la Cour a déclaré que, à la différence de l'article 173 du traité CEE, qui exclut le contrôle de la Cour sur les actes ayant la nature de recommandations, l'article 177 attribuait à la Cour la compétence pour statuer, à titre préjudiciel, sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions de la Communauté sans aucune exception.

La Cour a ensuite observé que, si la question ne mentionnait que la recommandation du 23 juillet 1962, celle-ci tendait également à voir préciser les effets, dans l'ordre juridique interne, de la recommandation 66/462 du 20 juillet 1966. La question posée devait, dès lors, être comprise comme visant le point de savoir si, en l'absence

de toute mesure nationale destinée à assurer leur mise en œuvre, les recommandations précitées créaient des droits dans le chef des justiciables dont ceux-ci pouvaient se prévaloir devant le juge national. À cette fin, il était cependant nécessaire de vérifier préalablement si elles étaient de nature à produire des effets obligatoires. La Cour a souligné que les recommandations, qui, selon l'article 189, cinquième alinéa, du traité, ne liaient pas, étaient généralement adoptées par les institutions de la Communauté lorsqu'elles ne détenaient pas, en vertu du traité, le pouvoir d'adopter des actes obligatoires ou lorsqu'elles estimaient qu'il n'y avait pas lieu d'édicter des règles plus contraignantes. Toutefois, la Cour a déclaré qu'il convenait de se demander si le contenu d'un acte correspondait bien à la forme qui lui avait été attribuée. Pour ce qui est des deux recommandations qui faisaient l'objet de la procédure, la Cour, après avoir examiné les circonstances de leur adoption, a estimé qu'elles étaient de véritables recommandations, c'est-à-dire des actes qui, même à l'égard de leurs destinataires, ne visaient pas à produire des effets contraignants. Par conséquent, elles ne pouvaient créer des droits que les particuliers puissent invoquer devant un juge national. Cependant, la Cour a souligné que les actes en question ne pouvaient être considé-

rés pour autant comme dépourvus de tout effet juridique. Les juges nationaux étaient tenus de prendre les recommandations en considération en vue de la solution des litiges qui leur étaient soumis, notamment lorsque celles-ci éclairaient l'interprétation de dispositions nationales prises dans le but d'assurer leur mise en œuvre ou encore lorsqu'elles avaient pour objet de compléter des dispositions communautaires ayant un caractère contraignant.

Par ces motifs, la Cour a répondu comme suit à la question qui lui avait été soumise:

*À la lumière de l'article 189, cinquième alinéa, du traité CEE, les recommandations de la Commission du 23 juillet 1962 concernant l'adoption d'une liste européenne des maladies professionnelles et 66/462 du 20 juillet 1966 relative aux conditions d'indemnisation des victimes de maladies professionnelles ne sauraient par elles-mêmes créer des droits dans le chef des justiciables dont ceux-ci pourraient se prévaloir devant les juges nationaux. Cependant, ces derniers sont tenus de prendre les recommandations en considération en vue de la solution des litiges qui leur sont soumis, notamment lorsqu'elles sont de nature à éclairer l'interprétation d'autres dispositions nationales ou communautaires.*

**Affaire C-262/88**DOUGLAS HARVEY BARBER/GUARDIAN  
ROYAL EXCHANGE ASSURANCE GROUP**Date de l'arrêt:**

17 mai 1990

**Référence:**

Recueil 1990, p. I-1889

**Contenu:**

Égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Licenciement pour cause économique — Versement anticipé d'une pension de retraite (article 119 du traité CEE, directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 et directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)

elles atteignaient l'âge normal de la retraite prévu par ce régime. Le droit à une pension, avec paiement différé à l'âge normal de la retraite, était également reconnu aux affiliés qui, lors de la cessation de la relation de travail, étaient âgés de 40 ans au moins et avaient dix ans d'ancienneté au Guardian. Le Guardian Royal Exchange Guide to Severance Terms (guide du Guardian sur les modalités de licenciement), document faisant partie du contrat de travail de M. Barber, prévoyait que, en cas de licenciement pour cause économique, les membres de la caisse de retraite auraient droit à une pension immédiate, pourvu qu'ils aient atteint l'âge de 55 ans pour les hommes ou de 50 ans pour les femmes. Les intéressés ne remplissant pas ces conditions recevaient des allocations en espèces calculées en fonction des années de service et une pension différée payable à l'âge normal de départ à la retraite.

**1. Faits et procédure**

M. Barber était affilié à la caisse de retraite instituée par le Guardian Royal Exchange Assurance (nommé ci-après «Guardian»), qui appliquait un régime non contributif, c'est-à-dire entièrement financé par l'employeur. Ce régime, ayant été conventionnellement exclu (contracted-out), c'est-à-dire homologué en vertu du Social Security Pensions Act (loi relative aux pensions de sécurité sociale) de 1975, comportait la renonciation, par contrat, de l'affilié à la partie liée au salaire du régime national de retraite, auquel le régime en question se substituait. Les affiliés à un régime de ce type ne payaient au régime national que des cotisations réduites, correspondant à la pension de base que ce dernier régime ouvrait à tous les travailleurs dans une mesure identique, indépendamment de leur salaire. Dans le cadre du régime de retraite du Guardian, l'âge normal de la retraite était fixé, pour la catégorie d'employés à laquelle appartenait M. Barber, à 62 ans pour les hommes et à 57 ans pour les femmes. Cette différence était l'équivalent de celle qui existait dans le cadre du régime national de sécurité sociale, où l'âge normal de la retraite était de 65 ans pour les hommes et de 60 ans pour les femmes. Les personnes affiliées à la caisse de retraite du Guardian avaient droit à une pension immédiate au moment où

M. Barber a été licencié pour cause économique, avec effet au 31 décembre 1980, alors qu'il avait 52 ans. Le Guardian lui a versé les allocations en espèces prévues par le guide sur les modalités de licenciement ainsi que l'indemnité légale de licenciement et un montant supplémentaire à titre volontaire. Il aurait droit à une pension de retraite à compter du jour de son 62<sup>e</sup> anniversaire. S'estimant victime d'une discrimination fondée sur le sexe interdite par la loi, il a introduit une action devant les juridictions du travail. Sa demande ayant été rejetée en première et en deuxième instance, il a interjeté appel devant la Court of Appeal.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 12 mai 1988, la Court of Appeal de Londres, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé les questions préjudicielles mentionnées ci-après à la Cour.

- 1) Lorsqu'un groupe d'employés est licencié par son employeur dans des circonstances analogues à celles de la présente espèce et que ces employés perçoivent des prestations en rapport avec ce licenciement,

ces prestations relèvent-elles toutes de la notion de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité CEE et de la directive 75/117/CEE relative à l'égalité des rémunérations, ou entrent-elles dans le champ d'application de la directive 76/207/CEE relative à l'égalité de traitement ou est-ce qu'aucune de ces hypothèses ne peut être retenue?

- 2) Le fait que l'une des prestations en cause est une pension versée par un régime de pension professionnel privé géré par l'employeur (une «pension privée») importe-t-il aux fins de la réponse à la première question?
- 3) Le principe de l'égalité de rémunération visé à l'article 119 et dans la directive relative à l'égalité des rémunérations est-il violé dans les circonstances de la présente espèce:
  - a) si un homme et une femme ayant le même âge sont licenciés dans les mêmes circonstances, la femme recevant dans le cadre de ce licenciement une pension privée immédiate, alors que l'homme ne reçoit qu'une pension privée différée,
  - ou
  - b) si la valeur totale des prestations versées à la femme est supérieure à la valeur totale des prestations perçues par l'homme?
- 4) L'article 119 et la directive relative à l'égalité des rémunérations produisent-ils des effets directs dans les circonstances de l'espèce?
- 5) Importe-t-il aux fins de la réponse à la troisième question que le droit de la femme au bénéfice d'une pension avec effet immédiat, tel qu'il était prévu par les modalités de cessation, ne pouvait être satisfait que si elle réunissait les conditions requises pour l'octroi d'une pension à versement immédiat au titre des dispositions du régime professionnel privé, en étant assimilée par le Guardian à une retraitée par suite de son licenciement sept ans avant la date normale de son départ à la retraite au titre du régime correspondant?

### 3. Arrêt de la CJCE

En réponse à la première question, la Cour a d'abord établi que la circonstance que certaines prestations soient versées après la cessation de la relation d'emploi n'excluait pas qu'elles puissent avoir un caractère de rémunération au sens de l'article 119 du traité. Dès lors, les indemnités octroyées au travailleur à l'occasion de son licenciement entraînent, en principe, dans la notion de «rémunération» au sens dudit article. En outre, une indemnité de licenciement versée par l'employeur, telle que celle qui était en cause, ne pouvait cesser de constituer une forme de rémunération au seul motif que, au lieu de résulter du contrat de travail, elle était prévue par la loi ou versée volontairement. En ce qui concerne les indemnités légales de licenciement, la Cour a déclaré que, conformément à sa décision dans l'affaire Defrenne II, l'article 119 visait également les discriminations qui avaient directement leur source dans des dispositions législatives. Cela impliquait que des prestations prévues par la loi pouvaient relever de la notion de «rémunération» au sens de cette disposition. Pour ce qui est des indemnités de licenciement versées volontairement par l'employeur, il résultait de l'arrêt rendu dans l'affaire 12/81, Garland, que l'article 119 s'appliquait également dans le cas d'avantages qu'un employeur accordait aux travailleurs sans y être tenu par contrat. Dès lors, a conclu la Cour, il n'était pas nécessaire de s'interroger sur l'application en l'espèce de la directive relative à l'égalité de traitement.

Compte tenu de ce qui précède, il convenait de comprendre la deuxième question comme visant, en substance, à savoir si une pension de retraite versée par un régime professionnel privé conventionnellement exclu (contracted-out) entrait dans le champ d'application de l'article 119 du traité, en particulier lorsque cette pension était attribuée à l'occasion d'un licenciement pour cause économique. À cet égard, la Cour a noté, en premier lieu, que les régimes en question résultaient soit d'une concertation entre partenaires sociaux, soit d'une décision

unilatérale de l'employeur. Leur financement était assuré entièrement par l'employeur ou à la fois par ce dernier et par les travailleurs sans aucune participation des pouvoirs publics. Dès lors, ils faisaient partie des avantages que l'employeur proposait aux travailleurs. En second lieu, de tels régimes n'étaient pas obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs. Au contraire, ils ne concernaient que les travailleurs employés par certaines entreprises, de sorte que l'affiliation résultait nécessairement de la relation de travail avec un employeur déterminé. Ensuite, il y avait lieu d'observer que, même si les cotisations payées à ces régimes et les prestations qu'ils assuraient se substituaient pour partie à celles du régime légal général, cette circonstance n'était pas de nature à exclure l'application de l'article 119. Aussi la Cour a-t-elle conclu que, à la différence des prestations servies par les régimes légaux nationaux de sécurité sociale, les pensions versées par les régimes conventionnellement exclus constituaient bien des avantages payés par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier et que, par conséquent, elles relevaient du champ d'application de l'article 119 du traité.

En réponse aux troisième et cinquième questions, la Cour a estimé qu'il suffisait d'observer que l'article 119 interdisait toute discrimination en matière de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, quel que soit le mécanisme qui déterminait cette inégalité. Dès lors, la fixation d'une condition d'âge différente selon le sexe pour les pensions versées dans le cadre d'un régime conventionnellement exclu était contraire à l'article 119, même si la différence entre les âges de retraite des hommes et les âges de retraite des femmes était alignée sur celle prévue par un régime légal national. Elle a ensuite mentionné plusieurs de ses arrêts, dans lesquels elle avait mis en relief l'importance fondamentale que revêtaient la transparence et, en particulier, la possibilité d'un contrôle de la part des juridictions nationales, afin de prévenir et, le cas échéant, d'éliminer toute discrimination fondée sur le sexe. Concernant la méthode à retenir pour vérifier le respect du principe de l'égalité des rémunérations, il y avait lieu

de constater qu'obliger les juridictions nationales à se livrer à une évaluation et à une comparaison de l'ensemble des avantages de nature variée consentis, selon les cas, aux travailleurs masculins ou féminins aurait compliqué le contrôle juridictionnel et aurait d'autant amoindri l'effet utile de l'article 119. Il s'ensuivait qu'une véritable transparence, permettant un contrôle efficace, n'était assurée que si le principe de l'égalité des rémunérations s'appliquait à chacun des éléments de la rémunération respectivement accordée aux travailleurs masculins ou aux travailleurs féminins.

Pour la quatrième question, qui concernait l'effet direct de l'article 119 dans les circonstances de l'espèce, la Cour a mentionné l'affaire 96/80, Jenkins, dont il ressortait que la disposition en question s'appliquait directement à toute forme de discrimination susceptible d'être constatée à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par l'article précité, sans que des mesures communautaires ou nationales déterminant ces critères soient nécessaires pour la mise en œuvre de ceux-ci. En conclusion, la circonstance qu'un travailleur féminin ait droit à une pension de retraite immédiate à la suite de son licenciement pour cause économique, alors qu'en pareil cas un travailleur masculin du même âge ne pouvait prétendre qu'à une pension différée, entraînait une inégalité de rémunération entre ces deux catégories de travailleurs que la juridiction nationale pouvait directement établir à l'aide des éléments constitutifs de la rémunération en cause et des critères énoncés à l'article 119.

La Cour a ensuite examiné un dernier point, mais pas le moindre, à savoir les effets du présent arrêt dans le temps. Comme il résultait de l'arrêt qu'elle avait rendu dans l'affaire 43/75, Defrenne II, elle pouvait, à titre exceptionnel, en tenant compte des troubles graves que son arrêt pouvait entraîner pour le passé, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer l'interprétation que, par voie de question préjudicielle, elle donnait d'une disposition. Au vu de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE et de l'article 9, point a), de la directive 86/378/CEE, les

États membres et les milieux intéressés avaient pu raisonnablement estimer que l'article 119 ne s'appliquait pas à des pensions versées par des régimes conventionnellement exclus et que des exceptions au principe d'égalité entre travailleurs masculins et travailleurs féminins continuaient d'être admises en cette matière. Dans ces conditions, des considérations impérieuses de sécurité juridique s'opposaient à ce que des situations juridiques, qui avaient épuisé leurs effets dans le passé, soient remises en cause, alors que, dans un tel cas, l'équilibre financier de nombre de régimes de pensions conventionnellement exclus aurait risqué d'être rétroactivement bouleversé. Il convenait, toutefois, d'aménager une exception en faveur des personnes qui auraient pris en temps utile des initiatives en vue de sauvegarder leurs droits. Il y avait lieu, enfin, de préciser qu'aucune limitation des effets de ladite interprétation ne pouvait être admise pour ce qui concernait l'ouverture du droit à une pension à partir de la date du présent arrêt.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Les prestations versées par un employeur à un travailleur à l'occasion de son licenciement pour cause économique entrent dans le champ d'application de l'article 119, deuxième alinéa, du traité CEE, que celles-ci soient versées en vertu d'un contrat de travail, de dispositions législatives ou à titre volontaire.*
- 2) *Les pensions versées par un régime professionnel privé conventionnellement exclu entrent dans le champ d'application de l'article 119 du traité.*
- 3) *L'article 119 du traité s'oppose à ce qu'un homme licencié pour cause économique ne puisse prétendre qu'à une pension avec paiement différé à l'âge normal de la retraite, alors qu'une femme se trouvant dans les mêmes conditions a droit à une pension de retraite immédiate, du fait de l'application d'une condition d'âge variable selon le sexe, qui correspond à une différence prévue par le régime légal national pour l'octroi des pensions de retraite. Le principe de l'égalité des rémunérations doit être assuré pour chaque élément de la rémunération, et non pas seulement en fonction d'une appréciation globale des avantages consentis aux travailleurs.*
- 4) *L'article 119 est susceptible d'être invoqué devant les juridictions nationales. Il appartient à celles-ci d'assurer la protection des droits que cette disposition confère aux justiciables, notamment dans le cas où un régime de pension conventionnellement exclu ne verse pas à un travailleur masculin, à la suite de son licenciement, la pension immédiate qui serait octroyée en pareil cas à un travailleur féminin.*
- 5) *L'effet direct de l'article 119 du traité ne peut être invoqué pour demander l'ouverture, avec effet à une date antérieure à celle du présent arrêt, d'un droit à pension, exception faite pour les travailleurs ou leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou ont soulevé une réclamation équivalente selon le droit national applicable.*

**Affaire C-33/89**

MARIA KOWALSKA/FREIE  
UND HANSESTADT HAMBURG

**Date de l'arrêt:**

27 juin 1990

**Référence:**

Recueil 1990, p. I-2591

**Contenu:**

Indemnité temporaire à la suite de la cessation du travail — Exclusion des travailleurs à temps partiel (article 119 du traité CEE et directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. Faits et procédure

La relation de travail entre Mme Kowalska et la ville libre et hanséatique de Hambourg (Freie und Hansestadt Hamburg) était régie par les dispositions de la convention collective des agents contractuels de la fonction publique (Bundesangestelltentarifvertrag). Selon l'article 62 de cette convention, les travailleurs employés à temps plein, qui remplissaient les conditions requises à cette fin, avaient droit, le jour de la cessation de la relation de travail, à une indemnité temporaire.

Sur la base de cette disposition et au motif que Mme Kowalska avait travaillé à temps partiel, l'employeur de celle-ci a refusé de lui verser cette indemnité. S'estimant victime d'une discrimination indirecte interdite par la loi, Mme Kowalska a introduit une action devant l'Arbeitsgericht de Hambourg (tribunal du travail de Hambourg).

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 12 décembre 1988, l'Arbeitsgericht de Hambourg, en vertu de l'article 177 du traité CEE, a posé deux questions préjudicielles à la Cour.

- 1) L'article 119 du traité CEE de 1957 est-il enfreint en raison d'une «discrimination indirecte à

l'égard des femmes» lorsqu'une convention collective conclue pour les services publics en République fédérale d'Allemagne prévoit une indemnité temporaire (Übergangsgeld) d'un montant allant jusqu'à quatre mois de salaire, tirant historiquement son origine du droit des fonctionnaires, en cas de cessation de la relation de travail pour des raisons non imputables à l'agent (notamment en cas d'arrivée à la limite d'âge de mise à la retraite, d'incapacité de travail ou de diminution très importante de la capacité de travail), mais exclut du bénéfice de cette indemnité les agents dont le contrat de travail ne porte pas sur la totalité de la durée normale de travail (38 heures par semaine), et lorsque la proportion des femmes travaillant à temps partiel par rapport à l'ensemble des agents à temps partiel relevant de la convention collective est considérablement plus élevée que la proportion des femmes par rapport à l'ensemble des agents travaillant à temps complet et relevant de ladite convention collective?

- 2) S'il est répondu par l'affirmative à la question 1, résulte-t-il des dispositions combinées des articles 119 et 117 du traité CEE et/ou des dispositions de la directive 75/117/CEE du Conseil que les agents à temps partiel disposent, nonobstant le régime prévu par la convention collective, d'un droit (proportionnel à leur horaire de travail) à l'indemnité temporaire, ou bien l'autonomie dont disposent les parties aux conventions collectives pour l'adoption d'un régime fait-elle obstacle à l'existence d'un tel droit?

## 3. Arrêt de la CJCE

Pour répondre à la première question, la Cour a d'abord jugé nécessaire de déterminer si les indemnités temporaires octroyées au travailleur à l'occasion de la cessation de la relation de travail relevaient du champ d'application de l'article 119 du traité. Elle a rappelé que la notion de «rémunération», au sens de l'article 119, deuxième alinéa, comprenait tous les avantages en espèces ou en

nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, fût-ce indirectement, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. Par conséquent, la circonstance que certaines prestations soient versées après la cessation de la relation d'emploi n'excluait pas leur caractère de rémunération au sens de l'article 119 du traité. Ensuite, pour ce qui est de cette dernière disposition, la Cour a expliqué que, ayant un caractère impératif, la prohibition de discrimination entre travailleurs masculins et travailleurs féminins s'imposait non seulement à l'action des pouvoirs publics, mais s'étendait également à toute convention visant à régler de façon collective le travail salarié ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir affaire Defrenne II). Une convention collective comme celle en cause, qui permettait aux employeurs de maintenir une différence de rémunération globale entre deux catégories de travailleurs, ceux qui effectuaient le nombre minimal d'heures de travail par semaine ou par mois et ceux qui, tout en accomplissant un même travail, n'effectuaient pas ce minimum d'heures, aboutissait en fait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins, lorsqu'il s'avérait qu'en fait un pourcentage considérablement plus faible d'hommes que de femmes travaillait à temps partiel.

Une telle convention devait, en principe, être considérée comme contraire à l'article 119 du traité. Il ne pouvait en être autrement que si la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se justifiait par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir affaire 170/84, Bilka). Il appartenait aux juridictions nationales de déterminer si cette condition était remplie.

En réponse à la seconde question, la Cour a mentionné sa décision dans l'affaire Defrenne II, à l'occasion de laquelle elle avait jugé que l'article 119 du traité CEE était suffisamment précis pour être invoqué par un justiciable devant une juridiction nationale afin d'amener celle-ci à écarter toute disposition nationale incluant, le cas échéant, une convention collective non conforme à cet article. Elle a ajouté que son arrêt dans l'affaire Ruzius-Wilbrink s'imposait également aux dispositions discriminatoires des conventions collectives.

Dans la présente affaire, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CEE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à l'application d'une disposition d'une convention collective, conclue pour les services publics nationaux, qui permet aux employeurs d'exclure du bénéfice d'une indemnité temporaire en cas de cessation de la relation de travail des travailleurs à temps partiel, lorsqu'il s'avère qu'en fait un pourcentage considérablement plus faible d'hommes que de femmes travaille à temps partiel, à moins que l'employeur n'établisse que ladite disposition est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*
- 2) *En présence d'une discrimination indirecte dans une disposition d'une convention collective, les membres du groupe défavorisé, du fait de cette discrimination, doivent être traités de la même façon et se voir appliquer le même régime que les autres travailleurs, proportionnellement à leur temps de travail, régime qui, à défaut de la transposition correcte de l'article 119 du traité CEE en droit national, reste le seul système de référence valable.*

**Affaire C-188/89**

A. FOSTER E.A./BRITISH GAS PLC

**Date de l'arrêt:**

12 juillet 1990

**Référence:**

Recueil 1990, p. 3313

**Contenu:**

Égalité de traitement entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Effet direct d'une directive à rencontre d'une entreprise nationalisée (article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 juillet 1976)

**1. Faits et procédure**

Sous le régime du Gas Act de 1972, qui régissait la British Gas Corporation (nommée ci-après «BGC») à l'époque des faits, cette dernière était une personne morale instituée par la loi, chargée de développer et de maintenir, dans un régime de monopole, un système de distribution du gaz en Grande-Bretagne. Par la suite, cette industrie a été privatisée en vertu du Gas Act de 1986. Cette privatisation a entraîné la constitution de British Gas pic, pour laquelle les droits et les obligations de la BGC ont été transférés à compter du 24 août 1986.

Mmes Foster, Fulford-Brown, Morgan, Roby, Salloway et Sullivan ont été contraintes par la BGC à prendre leur retraite à des dates comprises entre le 27 décembre 1985 et le 22 juillet 1986, soit au moment où elles atteignaient l'âge de 60 ans. En effet, la BGC suivait alors une politique générale consistant à licencier ses employés lorsqu'ils atteignaient l'âge auquel ils avaient droit à une pension d'État. Cet âge est, au Royaume-Uni, de 60 ans pour les femmes et de 65 ans pour les hommes. Mme Foster et ses collègues, qui souhaitaient continuer à travailler, ont alors introduit des demandes de dommages et intérêts auprès des juridictions anglaises, en alléguant que leur licenciement par la BGC était contraire à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE. Les parties de l'affaire au principal se sont accordées pour

considérer que les licenciements étaient contraires à l'article précité et à la législation anglaise en vigueur à l'époque des faits. Les parties en litige se sont en revanche opposées sur le point de savoir si l'article 5, paragraphe 1, de la directive pouvait être invoqué à l'encontre de la BGC.

**2. Question posée à la CJCE**

Par ordonnance du 4 mai 1989, la House of Lords a décidé, en application de l'article 177 du traité CEE, de demander à la Cour de justice de se prononcer, à titre préjudiciel, sur la question mentionnée ci-après.

La BGC était-elle (à l'époque des faits) un organisme d'un type tel que les appelantes sont habilitées à invoquer directement la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité 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, devant les juridictions anglaises et peuvent donc prétendre à des dommages et intérêts au motif que la politique de licenciement de la BGC était contraire à la directive?

**3. Arrêt de la CJCE**

En premier lieu, la Cour a rappelé que, selon sa jurisprudence constante, lorsque les autorités communautaires ont, par voie de directive, obligé les États membres à adopter un comportement déterminé, l'effet utile d'un tel acte se trouverait affaibli si les justiciables étaient empêchés de s'en prévaloir en justice et les juridictions nationales de le prendre en considération en tant qu'élément du droit communautaire. En conséquence, l'État membre n'ayant pas pris, dans les délais, les mesures d'exécution imposées par la directive ne pouvait opposer aux particuliers le non-accomplissement par lui-même des obligations qu'elle comportait. Ainsi, dans tous les cas où des dispositions d'une directive apparaissent comme étant, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises, ces

dispositions pouvaient être invoquées, à défaut de mesures d'application prises dans les délais, à rencontre de toute disposition nationale non conforme à la directive, ou encore en tant qu'elles étaient de nature à définir des droits que les particuliers étaient en mesure de faire valoir à l'égard de l'État.

En second lieu, la Cour s'est référée à l'affaire 152/84, Marshall, dans laquelle elle a estimé que, lorsque les justiciables étaient en mesure de se prévaloir d'une directive à l'encontre de l'État, ils pouvaient le faire quelle que soit la qualité en laquelle agissait ce dernier, employeur ou autorité publique. Dans l'un et l'autre cas, il convenait, en effet, de ne pas permettre à l'État de tirer avantage de sa méconnaissance du droit communautaire. Sur la base de ces considérations, la Cour a déclaré avoir jugé à plusieurs reprises par le passé que des dispositions inconditionnelles et suffisamment précises d'une directive (ce qui est le cas pour l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE) pouvaient être invoquées

par les justiciables à l'encontre d'organismes ou d'entités (quelle que soit leur forme juridique) qui étaient soumis à l'autorité ou au contrôle de l'État ou qui disposaient de pouvoirs exorbitants par rapport aux règles applicables dans les relations entre particuliers.

Statuant sur la question soumise à elle par la House of Lords, la Cour a dit pour droit:

*L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, peut être invoqué en vue d'obtenir des dommages et intérêts à l'encontre d'un organisme qui, quelle que soit sa forme juridique, a été chargé en vertu d'un acte de l'autorité publique d'accomplir, sous le contrôle de cette dernière, un service d'intérêt public et qui dispose, à cet effet, de pouvoirs exorbitants par rapport aux règles applicables dans les relations entre les particuliers.*

**Affaire C-177/88**

ELISABETH JOHANNA PACIFICA DEKKER/  
STICHTING VORMINGSCENTRUM VOOR JONG  
VOLWASSENEN (VJV-CENTRUM) PLUS

**Date de l'arrêt:**

8 novembre 1990

**Référence:**

Recueil 1990, p. 3941

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Refus d'engager une femme enceinte (directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976, articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1)

## 1. Faits et procédure

En juin 1981, Mme Dekker a posé sa candidature à la fonction d'éducateur au Centre de formation pour les jeunes adultes géré par le Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) (nommé ci-après «VJV»). Le 15 juin 1981, elle a informé la commission chargée de l'examen des candidatures qu'elle était enceinte de trois mois. Cette commission l'a néanmoins proposée à la direction du VJV comme postulant le plus apte à exercer la fonction. Le 10 juillet 1981, Mme Dekker recevait une lettre l'avisant qu'elle ne serait pas engagée. Pour justifier son refus, le VJV invoquait que, s'il décidait de l'employer, il ne pourrait pas recouvrer auprès du Risicofonds Sociale Voorzieningen Bijzonder Onderwijs (nommé ci-après «Risicofonds») les indemnités journalières qu'il devrait lui verser pendant son congé de maternité. Par conséquent, le VJV se trouverait dans l'impossibilité financière d'engager un remplaçant et serait alors en sous-effectif. Selon l'article 6 du Ziekengeldreglement (règlement interne du Risicofonds relatif aux indemnités journalières de maladie), la direction du Risicofonds a le pouvoir de refuser de rembourser en tout ou en partie les indemnités journalières de maladie à un affilié (employeur) dans l'hypothèse où un assuré (employé) deviendrait incapable d'exercer ses fonctions dans les six

mois suivant l'entrée en vigueur de l'assurance, dès lors qu'au moment de l'entrée en vigueur de cette assurance l'état de santé de l'intéressé laissait prévoir la survenance de cette incapacité dans les six mois. Contrairement à l'article 44, paragraphe 1, point b), du Ziektewet (loi néerlandaise sur l'assurance maladie) qui, en règle générale, prescrivait le régime d'assurance applicable aux employés du secteur privé, le Ziekengeldreglement qui s'appliquait à Mme Dekker ne permettait pas de déroger à la règle selon laquelle le remboursement des indemnités journalières pouvait être refusé dans le cas de «maladies prévisibles».

L'Arrondissementsrechtbank (tribunal d'arrondissement) de Haarlem et le Gerechtshof (cour d'appel de région) ayant successivement rejeté les recours de Mme Dekker visant à obtenir la condamnation du VJV au versement de dommages et intérêts pour «manque à gagner», cette dernière a introduit un pourvoi en cassation devant le «Hoge Raad» des Pays-Bas (Cour suprême des Pays-Bas).

## 2. Questions posées à la CJCE

Par arrêt du 24 juin 1988, le Hoge Raad des Pays-Bas a, en vertu de l'article 177 du traité CEE, déféré les questions mentionnées ci-après à la Cour.

- 1) Un employeur agit-il, soit directement, soit indirectement, en violation du principe d'égalité de traitement visé aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité 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, s'il refuse de conclure un contrat de travail avec une candidate qu'il avait jugée apte à l'exercice de l'activité concernée, lorsque ce refus d'engagement se fonde sur les conséquences, dommageables pour l'employeur, de la grossesse de la candidate existant au moment de la candi-

dature, auxquelles il doit s'attendre en raison des règles en matière d'incapacité de travail édictées par les autorités publiques, assimilant l'empêchement d'exercer une activité pour cause de grossesse et d'accouchement à l'empêchement d'exercer une activité pour cause de maladie?

- 2) Faut-il répondre d'une manière différente à la première question, à supposer qu'il n'y eût pas de candidats masculins?
- 3) Est-il compatible avec les articles 2 et 3 que:
  - a) lorsqu'il est établi qu'il y a eu violation du principe d'égalité de traitement au détriment de la candidate qui a été refusée, il soit en outre exigé, pour faire droit à une demande fondée sur la violation de ce principe, qu'il y ait également faute imputable à l'employeur?
  - b) lorsqu'il est établi qu'il y a eu violation de ce principe, l'employeur ait encore, de son côté, la possibilité d'invoquer une cause d'exonération de responsabilité, sans que se présente l'une des hypothèses évoquées à l'article 2, paragraphes 2 et 4?
- 4) À supposer qu'il soit nécessaire d'exiger qu'il y ait faute imputable à l'employeur au sens visé à la question 3 ou à supposer qu'il soit possible d'invoquer une cause d'exonération de responsabilité, suffit-il, pour qu'il y ait absence de faute imputable à l'employeur ou pour qu'il soit possible d'invoquer une cause d'exonération de responsabilité, que l'employeur coure les risques exposés dans la partie en fait du présent arrêt, ou bien les articles 2 et 3 doivent-ils être interprétés en ce sens qu'il doit supporter ces risques, à moins qu'il n'ait acquis l'absolue certitude que les prestations dues pour cause d'incapacité de travail seront refusées ou qu'il perdra des effectifs et qu'il a entrepris tout ce qui lui était possible de faire pour éviter une telle éventualité?

### 3. Arrêt de la CJCE

Répondant à la première question, la Cour a fait observer qu'un refus d'engagement pour cause de grossesse ne pouvait être opposé qu'aux femmes et constituait dès lors une discrimination directe fondée sur le sexe. Or, un refus d'engagement dû aux conséquences financières d'une absence pour cause de grossesse devait être regardé comme fondé essentiellement sur le fait de la grossesse. Une telle discrimination ne pouvait être justifiée par des motifs tirés du préjudice financier subi par l'employeur en cas d'engagement d'une femme enceinte pendant la durée de son congé maternité. De ce fait, la Cour a estimé qu'il n'y avait pas lieu d'examiner la question de savoir si des dispositions de droit national telles que celles mentionnées ci-dessus exerçaient une pression sur l'employeur telle qu'elles l'incitaient à refuser d'employer une femme enceinte et qu'elles entraînaient ainsi une discrimination au sens de la directive.

Concernant la deuxième question, la Cour a estimé que, lorsque le motif du refus d'engager une femme résidait dans la circonstance que l'intéressée était enceinte, la décision était directement liée au sexe du candidat. Dans ces conditions, l'absence de candidats masculins n'avait aucune incidence sur la réponse apportée à la première question préjudicielle.

Quant à la troisième question, la Cour a fait observer que la directive, dans les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 2, prévoyait des exceptions au principe de l'égalité de traitement énoncé au paragraphe 1 de cet article, mais qu'elle ne subordonnait nullement l'engagement de la responsabilité de l'auteur d'une discrimination à la preuve d'une faute ou à l'absence de toute cause d'exonération de la responsabilité. En outre, la Cour a estimé que l'article 6 de la directive reconnaissait pour les victimes de discrimination l'existence de droits pouvant être invoqués en justice. Si une application complète de la directive n'imposait pas une forme déterminée de sanction en cas de violation du principe de non-discrimination, elle impliquait

en revanche que cette sanction soit de nature à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace (voir affaire 14/83, von Colson). Elle devait, en outre, avoir à l'égard de l'employeur un effet dissuasif réel.

Eu égard à la réponse apportée à la troisième question préjudicielle, la Cour a décidé qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur la quatrième question.

Par ces motifs, la Cour a dit pour droit:

- 1) *Un employeur agit directement en violation du principe d'égalité de traitement énoncé aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'il refuse de conclure un contrat de travail avec une candidate qu'il avait jugée apte à exercer l'activité concernée, lorsque ce refus d'engagement est fondé sur les conséquences possibles, dommageables pour l'employeur, de l'engagement d'une femme enceinte, et résultant des règles qui, édictées par les autorités publiques en matière d'incapacité de travail, assimilent l'empêchement d'exercer une activité pour cause de grossesse et d'accouchement à l'empêchement d'exercer une activité pour cause de maladie.*
- 2) *La circonstance qu'aucun candidat de sexe masculin ne se soit présenté pour le poste à pourvoir n'est pas de nature à modifier la réponse à la première question.*
- 3) *Si la directive 76/207/CEE laisse aux États membres, pour sanctionner la violation de l'interdiction de discrimination, la liberté de choisir entre les différentes solutions propres à réaliser son objet, elle implique toutefois que, lorsqu'un État membre choisit une sanction s'inscrivant dans un régime de responsabilité civile, toute violation de l'interdiction de discrimination suffit pour engager, à elle seule, la responsabilité entière de son auteur, sans qu'il puisse être tenu compte des causes d'exonération prévues par le droit national.*

**Affaire C-179/88**

HANDELS- og KONTORFUNKTIONAERERNES FORBUND i DANMARK/DANSK ARBEJDSGI-VERFORENING (Hertz/Aldi)

**Date de l'arrêt:**

8 novembre 1990

**Référence:**

Recueil 1990, p. 3979

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Conditions de licenciement — Absence due à une maladie trouvant son origine dans la grossesse ou l'accouchement (articles 2 et 5 de la directive du Conseil 76/207/CEE du 9 février 1976)

**1. Faits et procédure**

Le 15 juillet 1982, Mme Hertz a été engagée comme caissière et vendeuse à temps partiel chez Aldi Marked. En juin 1983, elle a donné naissance à un enfant au terme d'une grossesse à complications, au cours de laquelle, en accord avec son employeur, elle avait été en congé de maladie.

À l'expiration de son congé de maternité, qui, selon la loi danoise, est de vingt-quatre semaines après la naissance, Mme Hertz a repris son travail à la fin de 1983. Elle n'a eu aucun problème de santé jusqu'en juin 1984. Entre juin 1984 et juin 1985, elle a été de nouveau en congé de maladie pendant cent jours ouvrables. Il était constant entre les parties que la maladie de Mme Hertz était la conséquence de sa grossesse et de son accouchement. Par lettre du 27 juin 1985, Aldi Marked a signifié à Mme Hertz son licenciement avec le préavis légal de quatre mois. L'employeur a précisé par la suite que la cause du licenciement résidait dans les absences de Mme Hertz et qu'il était d'usage courant de licencier des travailleurs souvent malades.

Le So- og Handelsret (tribunal des affaires commerciales et maritimes) a rejeté le recours introduit par Mme Hertz à rencontre de son licenciement; cette dernière a alors interjeté appel de ce jugement

devant le Hojesteret. Devant cette juridiction, la Handels- og Kontorfunktionaerernes Forbund i Danmark (Union des employés de commerce et de bureau du Danemark) s'est présentée en qualité de mandataire pour Mme Hertz et le Dansk Arbejdsgiverforening (Confédération des employeurs danois) en tant que mandataire d'Aldi Marked.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 30 juin 1988, le Hojesteret danois a posé à la Cour, en vertu de l'article 177 du traité CEE, les questions préjudicielles mentionnées ci-après.

- 1) Les dispositions de l'article 5, paragraphe 1, combinées à l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe d'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, couvrent-elles les licenciements qui sont la conséquence d'absences dues à une maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou l'accouchement?
- 2) En cas de réponse affirmative, la protection contre les licenciements dus à une maladie causée par une grossesse ou un accouchement est-elle valable sans limitation dans le temps?

**3. Arrêt de la CJCE**

La Cour a tout d'abord rappelé que, aux termes de l'article 2, paragraphes 1 et 3, et de l'article 5 de la directive, le licenciement d'un travailleur féminin en raison de sa grossesse constituait une discrimination directe fondée sur le sexe. En revanche, le licenciement d'un travailleur féminin en raison de congés de maladie répétés ne trouvant pas leur origine dans une grossesse ou dans un accouchement ne constituait pas une discrimination directe fondée sur le sexe, dans la mesure où de tels congés de maladie auraient entraîné le licenciement du travailleur masculin dans les mêmes conditions. La Cour a fait observer que la directive ne visait pas l'hypothèse de la maladie qui trouve son origine

dans la grossesse ou dans un accouchement, mais qu'elle permettait les dispositions nationales qui garantissaient aux femmes des droits spécifiques en raison de la grossesse et de la maternité, tels que le congé de maternité. La Cour a estimé que, dans le cas d'une maladie apparaissant après le congé de maternité, il n'y avait pas lieu de distinguer la maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement de toute autre maladie. Un tel état pathologique relevait donc du régime général applicable aux cas de maladie.

Eu égard à la réponse apportée à la première question, la Cour a considéré qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur la seconde question.

Statuant sur cette affaire, la Cour a dit pour droit:

*Sous réserve des dispositions du droit national prises en application de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre 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, les dispositions combinées de l'article 5, paragraphe 1, et de l'article 2, paragraphe 1, de la directive ne s'opposent pas aux licenciements qui sont la conséquence d'absences dues à une maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement.*

**Affaire C-373/89**

CAISSE D'ASSURANCES SOCIALES  
POUR TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS  
«INTEGRITY»/NADINE ROUVROY

**Date de l'arrêt:**

21 novembre 1990

**Référence:**

Recueil 1990, p. 4243

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Sécurité sociale — Réglementation nationale exonérant, dans certaines conditions, les femmes mariées, les veuves et les étudiants des redevances de sécurité sociale (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

En 1983, la Caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants Integrity ASBL (nommée ci-après «Integrity») a intenté une action à l'encontre de M. Leloup, un architecte exerçant en qualité de travailleur indépendant, afin de recouvrer des cotisations sociales non payées. Devant le tribunal de travail de Nivelles, M. Leloup, dont les revenus étaient très modestes, a sollicité l'application de l'article 37 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967. Le premier paragraphe de cet article prévoit que «lorsque leurs revenus professionnels, au sens de l'article 11, paragraphes 2 et 3, de l'arrêté royal n° 38, devant servir de base au calcul des cotisations pour une année déterminée, n'atteignent pas 77 472 BEF, les femmes mariées, les veuves et les étudiants assujettis à l'arrêté royal n° 38 peuvent, pour l'année en cause, demander à être assimilés aux personnes visées à l'article 12, paragraphe 2, dudit arrêté». Selon l'article 12, paragraphe 2, de l'arrêté royal n° 38, un assujetti, qui, en dehors de l'activité donnant lieu à l'assujettissement aux dispositions applicables aux travailleurs indépendants, exerce habituellement et en ordre principal une autre activité professionnelle, n'est pas soumis au paiement des cotisations prévu par l'arrêté royal n° 38 si ses re-

venus professionnels en qualité de travailleur indépendant ne dépassent pas un certain plafond. Cette dispense de cotisation ne fait pas perdre à son bénéficiaire les prestations prévues par le statut social des travailleurs indépendants. Integrity s'est opposée à l'application de l'article 37 au motif que ce dernier ne s'appliquerait qu'aux femmes mariées, aux veuves et aux étudiants et non aux hommes mariés et aux veufs.

Mme Nadine Rouvroy et ses enfants, qui ont repris l'instance après le décès de M. Leloup, ont soutenu que cet article 37 contrevenait au principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale.

**2. Question posée à la CJCE**

Par jugement avant dire droit du 4 décembre 1989, le tribunal du travail de Nivelles (Belgique), section de Wavre, a demandé à la Cour, en vertu de l'article 177 du traité CEE, de se prononcer, à titre préjudiciel, sur la question mentionnée ci-après.

L'article 37 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants est-il conforme à la directive 79/7/CEE 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?

**3. Arrêt de la CJCE**

Selon la Cour, la question posée par la juridiction nationale portait sur le point de savoir si, notamment, l'article 4 de la directive 79/7/CEE devait être interprété en ce sens qu'il s'opposait à ce qu'un État membre réserve aux seules femmes mariées, aux veuves et aux étudiants la possibilité d'être assimilés à des personnes qui ne sont redevables d'aucune cotisation sociale lorsque leurs revenus professionnels tirés d'une activité de travailleur indépendant sont modestes et qu'ils exercent habituellement et à titre principal une autre activité professionnelle. La Cour

a fait observer que, dans un cas de discrimination directe, les membres du groupe défavorisé avaient le droit de se voir appliquer le même régime que les membres du groupe favorisé se trouvant dans la même situation, régime qui restait, à défaut d'exécution correcte de la directive, le seul système de référence valable (voir affaire C-102/88, Ruzius-Wilbrink). En outre, la Cour a relevé que, selon la logique interne de la directive, l'article 4, qui définit la portée du principe de l'égalité de traitement, ne s'appliquait qu'à l'intérieur du champ d'application personnel et matériel de celle-ci (voir les affaires jointes 48/88, 106/88 et 107/88, Riele). À cet égard, la Cour a ajouté que l'avocat général avait observé à juste titre, dans ses conclusions, que, au cas où des cotisations sociales indivisibles correspondaient à des prestations sociales entrant pour partie seulement dans le champ d'application matériel de la directive 79/7/CEE, le principe de l'égalité de

traitement s'appliquait néanmoins à l'ensemble de ces cotisations. La situation était différente lorsqu'il était possible de ventiler les cotisations en fonction des prestations individuelles.

En réponse à la question qui lui a été déférée, la Cour a dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'une législation nationale réserve aux femmes mariées, aux veuves et aux étudiants la possibilité d'être assimilés à des personnes qui ne sont redevables d'aucune cotisation sociale sans accorder la même possibilité de dispense des cotisations aux hommes mariés ou aux veufs qui remplissent, par ailleurs, les mêmes conditions.*

**Affaire C-184/89**

H. NIMZ/FREIE UND HANSESTADT HAMBURG

**Date de l'arrêt:**

7 février 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-297

**Contenu:**

Égalité de rémunération — Discrimination fondée sur le sexe (article 119 du traité CEE et articles 1<sup>er</sup> et 4 de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975)

## 1. Faits et procédure

Mme Nimz travaille en qualité d'agent de la fonction publique de la Freie und Hansestadt Hamburg (ville libre et hanséatique de Hambourg) depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1977. Elle a travaillé, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1983, à raison de 20 heures par semaine et est classée dans le groupe de rémunération V b, catégorie 1 a, de la convention collective fédérale des employés (Bundesangestelltentarifvertrag, nommée ci-après «BAT»). Après six ans de service dans cet échelon, les employés sont automatiquement classés dans le groupe supérieur de rémunération IV b, catégorie 2. Le 28 décembre 1988, l'administration de la ville de Hambourg a refusé de la classer dans le groupe de rémunération supérieur IV b, catégorie 2, invoquant les dispositions prévues par l'article 23 a, du BAT. Conformément à cet article, l'ancienneté est prise en compte dans son intégralité pour les employés travaillant pendant au moins les trois quarts de l'horaire de travail normal d'une personne employée à plein temps, mais les périodes au cours desquelles les employés ont travaillé pendant au moins la moitié de ce temps sont prises en compte pour la moitié. Les dispositions du BAT ont été modifiées à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1988, et les périodes d'ancienneté antérieures n'ont pas été prises en compte.

Par conséquent, Mme Nimz a introduit une action devant le tribunal du travail de Hambourg tendant à faire constater que les dispositions précitées étaient contraires à l'article 119 du traité CEE.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 13 avril 1989, le tribunal de travail de Hambourg a demandé à la Cour, en vertu de l'article 177 du traité CEE, de se prononcer à titre préjudiciel sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) Y a-t-il «discrimination indirecte des femmes» et, partant, violation de l'article 119 du traité CEE lorsqu'une convention collective pour la fonction publique établit — pour les employés d'administration qualifiés travaillant à l'université — comme condition de passage au groupe de rémunération supérieur, à l'issue d'une période probatoire, que les périodes pendant lesquelles l'intéressé(e) a travaillé régulièrement pendant au moins les trois quarts de l'horaire de travail normal d'une personne employée à plein temps sont intégralement prises en compte, tandis que les périodes pendant lesquelles il (elle) a travaillé pendant au moins la moitié de ce temps sont prises en compte pour la moitié, et ce alors que, de tous les employés à temps partiel travaillant pendant moins des trois quarts de la durée de travail normale d'un employé à plein temps, plus de 90 % sont de sexe féminin, tandis que, de tous les employés à plein temps et de tous les employés à temps partiel travaillant pendant au moins les trois quarts de la durée de travail normale d'un employé à plein temps, un peu plus de 55 % sont de sexe féminin?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question:

les dispositions combinées de l'article 119 et de l'article 117 du traité CEE et/ou les dispositions de la directive 75/117/CEE du Conseil imposent-elles d'appliquer aux employés à temps partiel, dont l'horaire de travail est inférieur aux trois quarts de l'horaire de travail normal d'un agent employé à plein temps, une période de même durée que celle des employés à plein temps et des employés à

temps partiel travaillant pendant au moins les trois quarts de la durée de travail normale d'un employé à plein temps?

Le tribunal doit-il, eu égard à l'autonomie des partenaires sociaux, s'abstenir de statuer à cet égard et laisser aux parties à la convention collective le soin de trancher cette question?

### 3. Arrêt de la CJCE

La Cour a estimé que, pour apporter des éléments de réponse utiles à cette question, il convenait de déterminer si le passage à un groupe supérieur de rémunération relevait du champ d'application de l'article 119 du traité. La Cour a fait observer qu'il s'agissait, en l'espèce, d'un système de classement des rémunérations quasi automatique fonctionnant sur la base des règles de l'ancienneté contenues dans une convention collective. Ces règles déterminaient l'évolution par échelon de la rémunération due à un travailleur ne changeant pas de fonction. Il s'ensuivait que, dans ces circonstances, les règles en question entraînent, en principe, dans la notion de «rémunération» au sens de l'article 119. En outre, pour ce qui est de cette dernière disposition, la Cour a rappelé que, du fait de son caractère impératif, la prohibition de la discrimination entre travailleurs masculins et travailleurs féminins s'imposait non seulement à l'action des autorités publiques, mais également à toutes les conventions visant à régler de façon collective le travail salarié ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir affaire C-33/89, Kowalska). La Cour a ensuite souligné qu'une convention collective comme celle en cause aboutissait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins, lorsqu'il s'avérait qu'en fait un pourcentage considérablement plus faible d'hommes que de femmes travaillait à temps partiel. Une telle convention devait donc, en principe, être considérée comme contraire à l'article 119 du traité, sauf si la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs pouvait se justifier par des facteurs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir

affaire 170/84, Bilka). La Cour a également fait observer que, bien que l'ancienneté aille de pair avec l'expérience, ce qui permet au travailleur de mieux s'acquitter de ses tâches, l'objectivité d'un tel critère dépendait de toutes les circonstances de chaque cas, et notamment de la relation entre la nature de la fonction exercée et l'expérience acquise par l'exercice de cette fonction après un certain nombre d'heures de travail effectuées. Il appartenait toutefois aux juridictions nationales de trancher cette question.

Examinant la seconde question, la Cour a déclaré que, en présence d'une discrimination indirecte dans une disposition d'une convention collective, les membres du groupe défavorisé par cette discrimination devaient être traités de la même façon et se voir appliquer le même régime que les autres employés, régime qui, jusqu'à l'exécution correcte de l'article 119 en droit national, restait le seul système de référence valable. La Cour a également rappelé que, selon sa jurisprudence constante, la juridiction nationale chargée d'appliquer les dispositions du droit communautaire avait l'obligation d'assurer le plein effet de ces mesures, en refusant au besoin d'appliquer, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale, sans avoir à demander ou à attendre l'élimination de celle-ci par voie législative ou par tout autre procédé. La Cour a conclu en déclarant que de telles considérations s'imposaient également dans le cas où la disposition contraire au droit communautaire résultait d'une convention collective.

La Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CEE doit être interprété dans ce sens qu'il s'oppose à ce qu'une convention collective conclue dans les services publics nationaux prévoie la prise en compte intégrale de l'ancienneté des travailleurs accomplissant au moins les trois quarts de l'horaire de travail normal pour l'accession à un indice de rémunération supérieur, mais seulement la moitié de cette ancienneté pour les travailleurs dont l'horaire a une durée*

*comprise entre la moitié et les trois quarts de celle de l'horaire normal, lorsqu'il s'avère qu'en fait ce dernier groupe de travailleurs comprend un pourcentage considérablement plus faible d'hommes que de femmes, à moins que l'employeur n'établisse que ladite disposition est justifiée par des facteurs dont l'objectivité dépend notamment de la relation entre la nature de la fonction exercée et l'expérience que l'exercice de cette fonction apporte après un certain nombre d'heures de travail effectuées.*

*2) En présence d'une discrimination indirecte dans une disposition d'une convention collective, le juge national est tenu d'écarter cette disposition sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par la négociation collective ou par tout autre procédé et d'appliquer aux membres du groupe défavorisé par cette discrimination le même régime que celui dont bénéficient les autres travailleurs, régime qui, à défaut de l'exécution correcte de l'article 119 du traité CEE en droit national, reste le seul système de référence valable.*

**Affaire C-377/89**

A. COTTER ET N. McDERMOTT/MINISTER FOR SOCIAL WELFARE et ATTORNEY GENERAL (Cotter et McDermott II)

**Date de l'arrêt:**

13 mars 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-1155

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale — Principe de droit national interdisant l'enrichissement sans cause (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

## 1. Faits et procédure

Les faits de cette affaire sont à rapprocher de ceux de l'affaire 286/85, Cotter et McDermott I.

Concernant la présente affaire, il convient d'ajouter que, avant que la Cour ne statue sur l'affaire précitée, la législation irlandaise, pour la mise en œuvre de la directive 79/7/CEE, a adopté le Social Welfare (n° 2) Act de 1985 (nommé ci-après «acte»), qui n'est toutefois entré en vigueur qu'à diverses dates de 1986. Ledit acte avait pour but d'exclure les femmes mariées de la catégorie des personnes automatiquement considérées comme étant à la charge et de les traiter comme ayant, au regard du code de la sécurité sociale, le même statut que les hommes mariés. En effet, les dispositions de l'acte limitaient le versement d'une majoration pour adulte à charge aux situations dans lesquelles l'existence effective de charges de famille pouvait être établie, et ce pour les demandeurs des deux sexes. Cependant, les régulations adoptées à titre transitoire en 1986 prévoyaient que les demandeurs (en principe, seulement les hommes mariés) n'ayant pas un conjoint effectivement à charge et perdant, de ce fait, leur droit à une majoration pouvaient prétendre à des versements compensatoires (le paiement de ces majorations «transitoires» s'est poursuivi en 1987 et en 1988).

Mmes Cotter et McDermott ont fait valoir de nouvelles prétentions devant la High Court (affaire examinée ici) en demandant le droit à recevoir différentes prestations auxquelles un homme marié placé dans leur situation aurait eu droit depuis le 23 décembre 1984. La «High Court» a traité ces nouvelles demandes en même temps que la procédure engagée le 4 février 1985. Elle n'a fait droit que partiellement aux recours des demanderessees en rejetant notamment leurs demandes visant des majorations pour adulte et enfant à charge ainsi que les versements compensatoires transitoires. La «High Court» a estimé, en effet, qu'il serait inéquitable de verser ces sommes aux demanderessees, alors que les conjoints concernés n'étaient pas financièrement à leur charge.

En appel devant la Suprême Court d'Irlande, le Minister for Social Welfare and Attorney General a objecté que, en faisant droit aux prétentions des demanderessees, on porterait atteinte à l'interdiction d'enrichissement sans cause reconnue par le droit irlandais comme constituant un motif de refuser ou de refuser une réparation.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par ordonnance du 27 juillet 1989, la Suprême Court d'Irlande a demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de se prononcer, à titre préjudiciel, sur les deux questions mentionnées ci-après.

- 1) L'arrêt de la Cour de justice du 24 mars 1987, McDermott et Cotter/Minister for Social Welfare et Attorney General (286/85, Rec. p. 1453), dans lequel la Cour de justice a répondu à la deuxième question qui lui était déférée par la High Court en application de l'article 177 du traité CEE en interprétant les dispositions de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978, à savoir qu'«en l'absence de mesures d'application de l'article 4, paragraphe 1, de la directive, les femmes ont le droit de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime

qui reste, à défaut d'exécution de ladite directive, le seul système de référence valable», doit-il être entendu en ce sens que les femmes mariées ont droit aux majorations des prestations de sécurité sociale pour:

- a) un époux à charge  
et
  - b) un enfant à charge, même s'il est prouvé qu'ils n'étaient pas effectivement à charge, ou même si cela devait entraîner des doubles versements de ces majorations pour personnes à charge?
- 2) Lorsque des femmes demandent des versements compensatoires en raison de la discrimination qu'elles estiment avoir subie du fait que les règles applicables aux hommes se trouvant dans la même situation ne leur ont pas été appliquées, la directive 79/7/CEE du Conseil doit-elle être interprétée en ce sens qu'une juridiction ou un tribunal national ne peut pas appliquer les règles du droit national, telles que de réduire ou de refuser cette compensation dans les cas où l'octroi de cette compensation enfreindrait le principe de l'interdiction de l'enrichissement sans cause?

### 3. Arrêt de la CJCE

Répondant à la première question, la Cour a fait observer que, selon les termes de l'article 4, paragraphe 1, de la directive, celui-ci s'appliquait notamment en ce qui concernait le «calcul des prestations, y compris les majorations dues au titre du conjoint et pour personne à charge». La Cour a déclaré que le libellé même de cette disposition incluait des majorations éventuelles pour conjoints qui n'étaient pas à charge. Quant aux autres personnes, notamment les enfants, aucune preuve du fait qu'elles étaient effectivement à charge n'était exigée par les termes de la directive comme condition préalable de l'application du principe d'égalité de traitement au versement des majorations en question. Il s'ensuivait que les États membres, tout en ayant le choix des modalités concernant le droit de recevoir des

majorations de prestations de sécurité sociale, étaient tenus d'assurer pleinement le respect du principe de l'égalité de traitement précis par l'article 4, paragraphe 1, de la directive. La Cour a ajouté que, si, après le 23 décembre 1984, un homme marié avait bénéficié automatiquement de majorations d'allocations pour personnes dites «à charge», sans avoir à établir que les personnes en question étaient effectivement à sa charge, la femme mariée qui se trouvait dans la même situation que cet homme avait également droit à ces majorations sans qu'aucune condition supplémentaire, propre aux femmes mariées, pût être exigée.

Répondant à la seconde question, la Cour a déclaré que la directive ne prévoyait aucune dérogation au principe de l'égalité de traitement, prévu par l'article 4, paragraphe 1, pouvant autoriser la prolongation des effets discriminatoires de dispositions nationales antérieures. Il s'ensuivait qu'un État membre ne pouvait pas maintenir, après le 23 décembre 1984, des inégalités de traitement dues au fait que les conditions exigées pour la naissance d'un droit à des versements compensatoires étaient antérieures à cette date, et ce même si ces inégalités résultaient de dispositions transitoires (voir affaire 80/87, Dik). Ensuite, la Cour a précisé que ces mesures d'exécution nationales arrêtées tardivement devaient pleinement respecter les droits que l'article 4, paragraphe 1, avait fait naître au profit des particuliers dans un État membre, à compter de l'expiration du délai accordé aux membres pour s'y conformer.

En ce qui concerne les deux questions, le tribunal a souligné que, si les autorités nationales pouvaient se fonder sur le principe de la loi du pays qui interdit un enrichissement indu, elles pourraient utiliser leur propre conduite illicite pour motiver la dépossession de l'Article 4(1) de la Directive de son plein effet.

La Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit être interprété en ce sens que, dans les cas où, après*

*l'expiration du délai de mise en œuvre de la directive, des hommes mariés ont reçu automatiquement des majorations de prestations de sécurité sociale pour épouse et enfant dits «à charge» sans avoir à établir que ceux-ci étaient effectivement à charge, les femmes mariées sans charge de famille effective ont droit aux mêmes majorations, même si cela doit entraîner, dans certaines circonstances, un double versement de ces majorations.*

- 2) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit être interprété en ce sens que, dans le cas où un*

*État membre a inséré, dans la législation destinée à mettre en œuvre cet article et adoptée après l'expiration du délai prévu par la directive, une disposition transitoire prévoyant des versements compensatoires aux hommes mariés qui ont perdu leur droit à une majoration de leurs prestations de sécurité sociale pour conjoint dit «à charge» parce que l'existence de la charge effective ne peut être établie, les femmes mariées placées dans la même situation familiale ont le droit de recevoir les mêmes versements, même si cela enfreint l'interdiction d'enrichissement sans cause consacré par le droit national.*

**Affaire C-229/89**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/ROYAUME DE BELGIQUE

**Date de l'arrêt:**

7 mai 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-2205

**Contenu:**

Sécurité sociale — Prestations de chômage  
— Indemnités d'invalidité et de maladie (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

La législation belge relative aux prestations de chômage (arrêté royal du 8 août 1986 et arrêté ministériel du 23 janvier 1987) et aux indemnités de maladie et d'invalidité (arrêté royal du 30 juillet 1986) répartissait les bénéficiaires en trois groupes: 1) travailleur cohabitant avec une ou plusieurs autres personnes et ne disposant d'aucun revenu, 2) travailleur habitant seul et 3) travailleur cohabitant avec une personne disposant de revenus. Avant 1986, ces groupes étaient, respectivement, appelés «chefs de ménage», «travailleurs isolés» et «cohabitants». Les droits à l'indemnisation du chômage et de la maladie étaient calculés sur la base du salaire antérieur qui était échelonné, afin de faire correspondre un taux différent à chaque groupe. En ce qui concerne l'allocation de chômage, tous les bénéficiaires recevaient, dans un premier temps, une allocation de base correspondant à 35 % du revenu antérieur. Toutefois, après dix-huit mois de chômage prolongés de trois mois pour chaque année de prestation professionnelle antérieure, les bénéficiaires appartenant au troisième groupe recevaient une allocation forfaitaire assortie d'un complément dans l'hypothèse où les allocations mensuelles cumulées des personnes cohabitant n'atteignaient pas un certain montant. Dans un second temps, les bénéficiaires des deux premiers groupes recevaient une majoration de 5 % du revenu antérieur pour perte de revenu unique.

Enfin, un complément fixé à 20 % du revenu antérieur était versé à l'ensemble des allocataires, mais était limité à la première année de chômage pour ceux qui appartenaient aux deuxième et troisième groupes. En ce qui concerne l'assurance contre la maladie et l'invalidité, le montant total des indemnités était fixé à 65 % du salaire antérieur pour le groupe 1, à 45 % pour le groupe 2 et à 40 % pour le groupe 3.

Les statistiques adressées par les autorités belges à la Commission par lettre du 12 décembre 1983 et fondées sur un sondage portant sur 6 % des chômeurs indemnisés en juin 1982 montraient que les chômeurs appartenant au groupe 1 étaient à raison de 81,4 % des hommes et que, en revanche, les femmes représentaient 65,2 % des personnes relevant du groupe 3.

La Commission a estimé que le système belge d'indemnisation du chômage et de la maladie conduisait à une discrimination indirecte au détriment des femmes contraire à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil. Par conséquent, la Commission a introduit, en vertu de l'article 169 du traité CEE, un recours visant à faire constater que, en ne prenant pas toutes les mesures nécessaires pour l'application complète et exacte de la directive précitée, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.

**2. Arrêt de la CJCE**

En introduction, la Cour a rappelé que, selon sa jurisprudence constante, l'article 4, paragraphe 1, de la directive interdisait le traitement moins favorable d'un groupe social lorsqu'il s'avérait que ce groupe était composé d'un nombre beaucoup plus élevé de personnes de l'un ou de l'autre sexe, à moins que la mesure en cause ne fût justifiée «par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe» (voir affaire 33/89, Kowalska). La Cour a également rappelé qu'elle avait déclaré, en particulier, qu'un système de prestations qui prévoyait des majorations, qui n'étaient pas directement fondées sur le sexe

des ayants droit, mais qui tenaient compte de leur état matrimonial et familial, et dont il résultait qu'un pourcentage nettement plus faible de femmes que d'hommes pouvaient bénéficier de telles majorations, aurait été contraire à l'article 4, paragraphe 1, de la directive si ce système de prestations ne pouvait être justifié par des raisons excluant une discrimination fondée sur le sexe (affaire 30/85, Teuling).

En premier lieu, le gouvernement belge a objecté que la différence de répartition des femmes et des hommes entre les trois catégories de bénéficiaires était le reflet d'un phénomène de société où le nombre de femmes professionnellement actives était inférieur à celui des hommes. Toutefois, la Cour a estimé que de telles considérations ne permettaient pas de dégager des critères objectifs et étrangers à toute discrimination.

En second lieu, le gouvernement belge a fait valoir que son système national visait à attribuer, dans les limites qu'impliquaient nécessairement les ressources budgétaires, à chaque individu et sans limitation de temps, un revenu minimal de remplacement en tenant compte de la situation familiale de l'intéressé, qui pouvait soit être confronté à des besoins supplémentaires dus à des personnes à charge, soit, au contraire, bénéficier du revenu d'un conjoint. Examinant cet argument, la Cour a fait observer que ces principes et ces objectifs s'inscrivaient dans le cadre d'une politique sociale qui, en l'état actuel du droit communautaire, relevait des États membres, lesquels disposaient d'une marge d'appréciation raisonnable en ce qui concerne la nature

des mesures de protection sociale et les modalités concrètes de leur réalisation (affaire 184/83, Hofmann). En outre, la Cour a fait remarquer que le système belge, tel qu'il existait alors, tendait à donner au revenu de remplacement institué en Belgique le caractère d'un minimum social garanti aux familles. Pour ce qui est de la garantie d'un minimum de moyens d'existence, la Cour a déjà constaté que le droit communautaire ne s'opposait pas à ce qu'un État membre, en contrôlant ses dépenses, tienne compte des besoins relativement plus grands des ayants droit, ayant un conjoint soit totalement à charge, soit ne touchant qu'un revenu très bas, ou de ceux ayant un enfant à charge, par rapport aux besoins des personnes seules. Par conséquent, la Cour a conclu que, si pour les besoins de sa politique sociale un État membre pouvait exclure du bénéfice d'une prestation les travailleurs isolés, il pouvait, à plus forte raison, réduire, en raison de l'absence de personne à charge, l'indemnité qui leur a été versée. La Cour a rejeté le recours de la Commission au motif que le gouvernement belge avait prouvé que son système d'allocations de chômage et de maladie répondait à un objectif légitime de politique sociale, comportait des majorations aptes à atteindre cet objectif et nécessaires à cet effet et qu'il était donc justifié par des raisons étrangères à une discrimination fondée sur le sexe.

La Cour a dit pour droit:

- 1) *Le recours de la Commission est rejeté.*
- 2) *La Commission est condamnée aux dépens.*

**Affaires jointes C-87/90, C-88/90 et C-89/90**

A. VERHOLEN, T. H. M. VAN WETTEN-VAN UDEN et G. H. HEIDERIJK/SOCIALE VERZEKERINGSBANK AMSTERDAM

**Date de l'arrêt:**

11 juillet 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-3757

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Sécurité sociale (directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

## 1. Faits et procédure

Aux Pays-Bas, l'Algemene Ouderdomswet (nommée ci-après «AOW») a instauré au profit des résidents néerlandais ainsi que des non-résidents âgés de 65 ans, qui avaient été soumis à l'impôt sur le revenu au titre d'une activité exercée aux Pays-Bas, un régime général de pensions de vieillesse dans lequel les droits à pension sont calculés sur la base des périodes d'assurance accomplies. Selon ce régime, applicable jusqu'à une modification législative ayant pris effet le 1<sup>er</sup> avril 1985, la femme mariée, résidant aux Pays-Bas, dont le conjoint, résident néerlandais, n'était pas assuré au titre de l'AOW du fait qu'il exerçait une activité professionnelle à l'étranger, où il était assuré, était elle-même exclue de l'assurance pour les périodes correspondantes. Par contre, l'homme marié, résidant aux Pays-Bas, dont l'épouse était exclue du bénéfice de l'assurance, restait affilié au régime néerlandais des pensions. Le bénéficiaire d'une pension dont le conjoint à charge n'avait pas encore atteint l'âge de 65 ans touche une pension majorée. La majoration était toutefois réduite en fonction du nombre d'années au cours desquelles le conjoint n'avait pas été assuré.

Mme Verholen (affaire C-87/90), après avoir exercé une activité salariée aux Pays-Bas jusqu'à l'âge de 61 ans, a bénéficié d'une retraite de vieillesse anticipée en vertu d'un régime lié à son contrat de travail. Mme T. H. M. van Wetten-van Uden

(affaire C-88/90) ainsi que l'épouse de M. G. H. Heiderijk (affaire C-89/90) n'avaient jamais exercé d'activité professionnelle. Ayant atteint l'âge de 65 ans, Mmes Verholen et van Wetten-van Uden se sont vu refuser par la Sociale Verzekeringsbank l'octroi d'une pension complète, au motif que leurs époux, résidant aux Pays-Bas, avaient exercé, pendant certaines périodes, une activité professionnelle à l'étranger, où ils étaient assurés. M. Heiderijk s'est vu réduire la majoration de sa pension de vieillesse au titre de conjoint à charge qui n'a pas encore atteint l'âge de 65 ans, en fonction des années pendant lesquelles son épouse n'était pas assurée, y compris celles pendant lesquelles il avait lui-même travaillé en République fédérale d'Allemagne.

Les requérants ont introduit des recours devant le Raad van Beroep contre les décisions de la Sociale Verzekeringsbank.

## 2. Questions posées à la CJCE

Par trois ordonnances du 30 janvier et du 15 février 1990, le Raad van Beroep d'Hertogenbosch (Pays-Bas) a posé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, les questions préjudicielles mentionnées ci-après.

### *Dans l'affaire C-87/90*

La circonstance qu'une disposition nationale, qui excluait uniquement les femmes mariées de l'assurance au titre de l'AOW, continue à produire ses effets après le 22 décembre 1984, en ce sens qu'après cette date également la pension au titre de l'AOW de ces femmes peut encore être réduite en raison d'une condition d'assurance qui n'était pas applicable aux hommes, est-elle compatible avec l'article 4, paragraphe 1 (et/ou l'article 5), de la directive 79/7/CEE?

### *Dans l'affaire C-88/90*

- 1) Le droit communautaire empêche-t-il la juridiction nationale d'apprécier (d'office) la conformité d'une réglementation nationale

avec une directive CEE dont le délai de transposition a expiré, lorsque le justiciable n'invoque pas cette même directive (par exemple par ignorance)?

- 2) Le droit communautaire empêche-t-il la juridiction nationale d'apprécier la conformité d'une réglementation nationale avec une directive CEE dont le délai de transposition a expiré, lorsque le justiciable ne pourrait pas invoquer ladite directive en raison du fait qu'il ne relève pas du champ d'application personnel de cette directive, bien que ce justiciable relève d'un régime légal national couvert par cette même directive?
- 3) L'article 2 de la directive 79/7/CEE se rapporte-t-il au champ d'application personnel de cette directive elle-même, ou cet article doit-il être considéré comme délimitant (outre la délimitation de l'article 3 de ladite directive) les régimes légaux nationaux couverts par ladite directive?

#### *Dans l'affaire C-89/90*

Dans une procédure devant la juridiction nationale, le justiciable peut-il invoquer l'article 4, paragraphe 1 (et/ou l'article 5), de la directive 79/7/CEE lorsqu'il subit les effets d'une disposition nationale discriminatoire qui concernait son épouse, laquelle n'est pas partie au procès dans la procédure précitée?

### **3. Arrêt de la CJCE**

Pour ce qui est de la première question dans l'affaire C-88/90, la Cour a fait observer qu'elle avait déjà reconnu que l'article 177 du traité CEE conférait aux juridictions nationales la faculté et, le cas échéant, leur imposait l'obligation d'un renvoi préjudiciel dès que le juge constatait, soit d'office, soit à la demande des parties, que le fonds du litige comportait un point visé par son premier alinéa. Une telle question pouvait, en particulier, concerner une directive non transposée par les autorités nationales dans les délais impartis, qui

était obligatoire pour les États membres et dont les dispositions précises et inconditionnelles pouvaient, selon la jurisprudence de la Cour, être directement appliquées par une juridiction nationale. La Cour a déclaré que, par conséquent, le droit reconnu au justiciable d'invoquer, sous certaines conditions, devant le juge national, une directive dont le délai de transposition était expiré n'excluait pas la faculté, pour le juge national, de prendre en considération cette directive, même si le justiciable ne l'avait pas invoquée.

La Cour a estimé que la deuxième et la troisième question dans l'affaire C-88/90 soulevaient des problèmes similaires. Répondant aux deux questions, la Cour a fait référence à l'arrêt rendu dans les affaires jointes 48/88, 106/88 et 107/88, Achterberg-te Riele, dans lequel elle avait jugé que le champ d'application personnel de la directive était déterminé dans son article 2, en vertu duquel celle-ci s'appliquait à la population active, aux personnes à la recherche d'un emploi ainsi qu'aux travailleurs dont l'activité avait été interrompue par un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, point a). De ce fait, la Cour a conclu que la juridiction nationale ne saurait étendre le champ d'application personnel de la directive 79/7/CEE au motif que les justiciables relèvent d'un régime national, tel que l'AOW, visé par une autre disposition de la directive relative à son champ d'application matériel (article 3).

Quant à la question soulevée dans l'affaire C-89/90, la Cour a précisé, à titre liminaire, que le droit d'invoquer les dispositions de la directive 79/7/CEE n'était pas limité aux justiciables relevant du champ d'application personnel de la directive, dans la mesure où il ne pouvait être exclu que des personnes autres puissent avoir un intérêt direct à voir respecter le principe de non-discrimination pour les personnes protégées. La Cour a ajouté que, s'il appartenait, en principe, au droit national de déterminer la qualité et l'intérêt d'un justiciable pour agir en justice, le droit communautaire exigeait néanmoins que la législation nationale ne porte pas atteinte au droit à une protection juridictionnelle effective et que l'application

de la législation nationale ne saurait conduire à rendre pratiquement impossible l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire. En ce qui concerne la situation en l'espèce, la Cour a précisé que le justiciable subissant les effets d'une disposition nationale discriminatoire ne pouvait être admis à invoquer le bénéfice de la directive 79/7/CEE que si son épouse, victime de la discrimination, relevait elle-même du champ d'application de celle-ci.

Répondant à la question posée dans l'affaire C-87/90, la Cour a rappelé que, dans l'affaire 384/85, *Borrie Clarke*, elle avait souligné que la directive 79/7/CEE ne prévoyait aucune dérogation au principe de l'égalité de traitement, prévu par l'article 4, paragraphe 1, pouvant autoriser la prolongation des effets discriminatoires de dispositions nationales antérieures. En outre, dans l'affaire 80/87, *Dik*, elle avait jugé qu'un État membre ne pouvait maintenir, après le 23 décembre 1984, des inégalités de traitement dues au fait que les conditions exigées pour la naissance du droit à prestations étaient antérieures à cette date.

Statuant sur les questions à elle soumises, la Cour a dit pour droit:

1) *Le droit communautaire n'empêche pas une juridiction nationale d'apprécier d'office la conformité d'une réglementation nationale avec les dispositions précises et incondition-*

*nelles d'une directive dont le délai de transposition est expiré, lorsque le justiciable n'a pas invoqué devant la juridiction le bénéfice de cette directive.*

- 2) *L'article 2 de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il se rapporte au champ d'application personnel de cette directive, dont le contenu ne saurait varier en fonction du champ d'application matériel, tel que précisé dans son article 3.*
- 3) *Un justiciable peut invoquer devant une juridiction nationale les dispositions de la directive 79/7/CEE précitée lorsqu'il subit les effets d'une disposition nationale discriminatoire concernant son épouse, qui n'est pas partie au procès, pour autant toutefois que son épouse relève elle-même du champ d'application de la directive.*
- 4) *La directive 79/7/CEE précitée doit être interprétée en ce sens qu'elle ne permet pas aux États membres de maintenir, après le délai de transposition fixé dans son article 8, les effets d'une législation nationale antérieure qui excluait, dans certaines circonstances, les femmes mariées du bénéfice de l'assurance vieillesse.*

**Affaire C-31/90**

ELSIE RITA JOHNSON/CHIEF  
ADJUDICATION OFFICER

**Date de l'arrêt:**

11 juillet 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-3723

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale (articles 2 et 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

Mme Johnson a quitté son emploi vers 1970 pour s'occuper de l'éducation de sa fille qui avait alors 6 ans et avec laquelle elle vivait seule. En 1980, elle a souhaité reprendre un travail, mais n'a pas pu le faire à cause d'une affection du dos. En raison de son incapacité de travailler, elle a, en 1981, obtenu une pension d'invalidité non liée à des cotisations en application de la section 36, paragraphe 2, du Social Security Act de 1975 alors en vigueur. Le versement de la NCIP a été cependant interrompu dès que Mme Johnson a commencé à cohabiter avec son compagnon actuel au motif qu'elle ne pouvait pas établir qu'elle remplissait la condition supplémentaire imposée par la section 36, paragraphe 2, précitée, aux femmes vivant maritalement, à savoir l'inaptitude à s'acquitter des tâches ménagères normales. Par la section 11 du Health and Social Security Act de 1984, la pension d'invalidité non liée à des cotisations a été supprimée à compter du 20 novembre 1984, et la nouvelle prestation, l'allocation pour invalidité grave, à laquelle les demandeurs des deux sexes peuvent prétendre dans les mêmes conditions, a été instituée avec effet à partir du 29 novembre 1984. Toutefois, l'article 20, paragraphe 1, des Social Security Severe Disablement Allowance Regulations de 1984 permettait aux personnes qui pouvaient prétendre à l'ancienne pension d'invalidité non liée à des cotisations de bénéficier automatiquement, à partir du 29 novembre 1984, de la nouvel-

le sans avoir à démontrer qu'elles remplissaient les nouvelles conditions.

Le 17 août 1987, Mme Johnson a formé, par le biais du Citizen Advice Bureau, une demande d'octroi de l'allocation pour invalidité grave basée sur l'article précité. L'Adjudication Officer a rejeté cette requête par décision du 13 novembre 1987, et le Sutton Social Security Appeal Tribunal a rejeté le recours qui lui a été présenté par décision du 24 octobre 1988. Mme Johnson a alors saisi les Social Security Commissioners.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par jugement du 25 janvier 1990, les Social Security Commissioners ont demandé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de se prononcer à titre préjudiciel sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) L'article 2 de la directive 79/7/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il inclut dans son champ d'application personnel une femme (ou un homme) qui a été travailleur, mais qui a quitté son emploi afin de s'occuper d'un enfant et qui a ensuite été empêchée par la maladie de reprendre un emploi?
- 2) En particulier, cette femme (ou cet homme) doit-elle être considérée comme comprise dans le champ d'application personnel de la directive dès lors que, si elle n'était pas malade, elle travaillerait ou serait à la recherche d'un emploi, ou est-il nécessaire dans tous les cas qu'une personne qui prétend relever du champ d'application personnel de la directive ait en premier lieu quitté son emploi non pas pour s'occuper d'un enfant, mais en raison de la réalisation de l'un des risques évoqués à l'article 3?
- 3) Faut-il, pour juger de la position de cette femme au regard de l'article 2 de la directive, déterminer si elle a ou non un emploi durant la période située entre le moment où elle a cessé d'avoir la responsabilité de s'occuper

d'un enfant et l'apparition de la maladie qui l'empêche maintenant de travailler?

4) L'article 4 de la directive 79/7/CEE a-t-il un effet direct tel qu'il confère à une femme le droit à une prestation (nommée ci-après «prestation B») pour la période postérieure à l'introduction de sa demande, dans le cas où:

- a) un État membre avait accordé une prestation d'invalidité (telle que la prestation pour invalidité non liée à des cotisations examinée dans l'affaire Clarke) (nommée ci-après «prestation A») qui était assortie d'une condition empêchant les femmes mariées ou vivant maritalement d'en bénéficier si elles ne satisfaisaient pas à une condition supplémentaire qui n'était appliquée à aucun homme;
- b) la prestation A a été abolie et remplacée par la prestation B;
- c) le droit à la prestation B est, du moins dans certains cas, fonction du droit antérieur à la prestation A abolie;
- d) la femme en question n'a pas établi son droit à la prestation A conformément au droit interne, en la demandant avant son abolition, et une demande présentée actuellement ne lui ouvrirait pas droit à la prestation puisque ce droit ne peut être reconnu pour une période remontant à plus de douze mois avant la date à laquelle la demande de prestation est présentée?

### 3. Arrêt de la CJCE

Les questions préjudicielles posées par les Social Security Commissioners soulevaient deux problèmes distincts: d'une part, celui de la détermination du champ d'application personnel de la directive 79/7/CEE (première, deuxième et troisième questions) et, d'autre part, la portée du principe de l'égalité de traitement visé à l'article 4 de la même directive au regard des conditions

d'obtention d'une prestation de sécurité sociale (quatrième question).

S'interrogeant sur le champ d'application personnel de la directive, la Cour a déclaré qu'il découlait de la combinaison des articles 2 et 3 de la directive 79/7/CEE que celle-ci ne s'appliquait qu'aux personnes qui étaient disponibles sur le marché du travail ou qui avaient cessé de l'être à cause de la survenance d'un des risques visés par la directive. Il en résultait qu'une personne ayant quitté son activité professionnelle pour s'occuper de l'éducation de ses enfants n'entraînait pas dans le champ d'application de la directive. Cette personne pouvait néanmoins être considérée comme entrant dans le champ d'application de la directive 79/7/CEE en tant que personne à la recherche d'un emploi dont la prospection était rendue désormais impossible par la réalisation d'un des risques visés par l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive, à condition que les documents attestant que l'intéressé était effectivement à la recherche d'un emploi aient été présentés devant les juridictions nationales. En outre, la Cour a souligné que la protection garantie par la directive 79/7/CEE aux personnes qui avaient déjà quitté leur activité professionnelle pour s'occuper de l'éducation de leurs enfants ne bénéficiait qu'à celles d'entre elles qui avaient été atteintes d'une incapacité de travail au cours d'une période où elles étaient à la recherche d'un emploi. En ce qui concerne la protection sociale des mères au foyer, il découlait de l'article 7, paragraphe 1, point b), de la directive 79/7/CEE que la réglementation concernant l'acquisition de droits aux prestations à la suite de périodes d'interruption d'emploi dues à l'éducation des enfants relevait encore de la compétence des États membres. Dans ces circonstances, c'était au législateur communautaire qu'il appartenait de prendre les mesures nécessaires qu'il estimait appropriées pour écarter les discriminations qui subsistent encore à cet égard dans certaines législations nationales.

Examinant le problème de la portée du principe de l'égalité de traitement visé à l'article 4 de la directive 79/7/CEE, la Cour a commencé par rappeler

l'arrêt qu'elle a rendu dans l'affaire 384/85, *Borrie Clarke*. Elle avait alors jugé que la directive ne prévoyait aucune dérogation au principe de l'égalité de traitement prévu par l'article 4, paragraphe 1, pour autoriser la prolongation des effets discriminatoires de dispositions nationales antérieures. Par conséquent, un État ne pouvait pas laisser subsister après le 22 décembre 1984, date de l'expiration du délai prescrit par la directive pour la mise en conformité des législations nationales, des inégalités de traitement. Dans ces conditions, la Cour a constaté que la législation britannique qui subordonnait le droit à une prestation au fait d'avoir formé une demande pour une autre prestation, laquelle comportait une condition discriminatoire à l'encontre des travailleurs féminins, devait être considérée comme incompatible avec l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE.

Statuant sur les questions qui lui ont été soumises, la Cour a dit pour droit:

- 1) *L'article 2 de la 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 doit être interprété en ce sens que celle-ci ne s'applique à une personne qui a interrompu son activité professionnelle pour s'occuper de l'éducation de ses enfants et qui se trouve empêchée par une maladie de reprendre un emploi qu'à la condition que cette personne ait été à la recherche d'un emploi, dont la prospection a été interrompue par la survenance de l'un des risques visés à l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive, sans qu'il y ait lieu de distinguer le motif pour lequel cette personne a quitté un précédent emploi. Il appartient au juge national de constater que la personne qui invoque le bénéfice de la directive 79/7/CEE recherchait effectivement un emploi au moment de la survenance de l'un des risques visés à l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive.*
- 2) *L'article 4 de la directive 79/7/CEE peut être invoqué, depuis le 23 décembre 1984, pour écarter une législation nationale qui subordonne le droit à une prestation au fait d'avoir formé auparavant une demande concernant une autre prestation, désormais abrogée, laquelle comportait une condition discriminatoire à l'encontre des travailleurs féminins. En l'absence de mesures d'application adéquates de l'article 4 de la directive 79/7/CEE, les femmes défavorisées par la persistance de la discrimination ont le droit d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution correcte de ladite directive, le seul système de référence valable.*

**Affaire C-345/89**

MINISTÈRE PUBLIC/ALFRED STOECKEL

**Date de l'arrêt:**

25 juillet 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-4047

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Interdiction législative du travail de nuit des femmes

## 1. Faits et procédure

Le 28 octobre 1988, M. Stoeckel, directeur de la SA Suma en France, a été prévenu d'avoir employé 77 femmes à un travail de nuit en infraction de l'article L 213-1 du code du travail français.

Cette disposition interdisait d'employer des femmes à un travail de nuit, notamment dans les usines, les manufactures et les ateliers de quelque nature que ce soit. Elle prévoyait également un certain nombre de dérogations visant, par exemple, les postes de direction ou de caractère technique et les situations où l'intérêt national exigeait la suspension de l'interdiction dans des conditions et selon une procédure que le code du travail prévoyait.

Par suite de difficultés économiques engendrées par la concurrence étrangère, Suma a dû envisager le licenciement d'environ 200 employés. Se basant sur l'idée que ce nombre pouvait être limité grâce à la mise en œuvre d'un système de travail par équipes permettant une production en continu, de jour comme de nuit, Suma a entrepris des négociations avec les syndicats. L'accord qui en a résulté prévoyait que le système de travail par équipes avait un caractère exceptionnel et que Suma reviendrait à l'organisation initiale dès que les contraintes économiques auraient pris fin. Afin de donner les mêmes chances aux travailleurs féminins, les postes ont été offerts tant aux femmes qu'aux hommes, après que la majorité des femmes ont voté en faveur du nouveau système de travail par équipes.

Devant le tribunal de police, M. Stoeckel a soutenu que l'article L 213-1 du code du travail contrevenait à l'article 5 de la directive 76/207/CEE et à l'arrêt de l'affaire 312/86, Commission/France, par lequel la Cour a déclaré que la République française avait manqué à ses obligations en ne prenant pas toutes les mesures précitées nécessaires à la suppression des inégalités interdites par cette directive.

## 2. Question posée à la CJCE

Par jugement du 4 octobre 1989, le tribunal de police d'Illkirch (France) a saisi la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, de la question préjudicielle mentionnée ci-après.

L'article 5 de la directive 76/207/CEE est-il suffisamment précis pour créer à la charge d'un État membre l'obligation de ne pas poser en principe législatif l'interdiction du travail de nuit des femmes, tel qu'il figure à l'article L 213-1 du code français du travail?

## 3. Arrêt de la CJCE

La Cour a commencé par rappeler que l'objectif de la directive 76/207/CEE était de mettre en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne, entre autres, l'accès à l'emploi et les conditions de travail. Ensuite, la Cour a déclaré que, comme elle l'a précisé dans l'affaire 152/84, Marshall, l'article 5 de ladite directive ne conférait nullement aux États membres la faculté de conditionner ou de restreindre l'application du principe de l'égalité de traitement. En outre, la Cour a rappelé que l'article 5 était suffisamment précis et inconditionnel pour être invoqué par les particuliers devant les juridictions nationales aux fins d'écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 5. La Cour a ensuite fait référence à l'affaire 222/84, Johnston: dans cet arrêt, elle avait dit pour droit que l'article 2, paragraphe 3, de la directive précitée, qui ne s'opposait pas aux dispositions relatives à la protection des femmes, notamment en ce qui concernait la grossesse et la maternité, entendait assurer la protection de la

condition biologique de la femme et les rapports particuliers entre la femme et son enfant. Les gouvernements français et italien ont fait valoir que l'interdiction du travail de nuit des femmes, assortie d'ailleurs de nombreuses dérogations, répondait à des objectifs généraux de protection de la main-d'œuvre féminine et à des considérations particulières d'ordre social tenant, par exemple, aux risques d'agression et à la charge supérieure de travail familial pesant sur les femmes. En ce qui concerne les risques d'agression, la Cour a estimé que, à supposer qu'ils soient plus grands la nuit que le jour, des mesures appropriées pouvaient être adoptées pour y faire face sans porter atteinte au principe fondamental d'égalité de traitement entre hommes et femmes. Quant aux responsabilités familiales, la Cour s'est référée à l'arrêt de l'affaire 184/83, Hofmann, dans lequel elle avait dit que la directive n'avait pas pour objet de régler des questions relatives à l'organisation de la famille ou de modifier la répartition des responsabilités au sein du couple. En outre, pour ce qui est des nombreuses dérogations à l'interdiction du

travail de nuit des femmes, auxquelles les gouvernements français et italien avaient fait allusion, la Cour a jugé qu'elles ne pouvaient suffire à assurer les objectifs de la directive 76/207/CEE, dès lors que celle-ci interdisait d'énoncer un principe général d'exclusion des femmes du travail de nuit; ces dérogations pouvaient, au surplus, être une source de discriminations.

Par ces motifs, la Cour a dit pour droit:

*L'article 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, est suffisamment précis pour créer à la charge des États membres l'obligation de ne pas poser en principe législatif l'interdiction du travail de nuit des femmes, même si cette obligation comporte des dérogations, alors qu'il n'existe aucune interdiction du travail de nuit pour les hommes.*

**Affaire C-208/90**

T. EMMOTT/MINISTER FOR SOCIAL WELFARE  
et ATTORNEY GENERAL

**Date de l'arrêt:**

25 juillet 1991

**Référence:**

Recueil 1991, p. I-4269

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale — Prestation d'invalidité — Effet direct et délais de recours nationaux (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

Mme Emmott est mariée et a des enfants à charge. À partir du 2 décembre 1983, elle a reçu une prestation d'invalidité en vertu de la législation irlandaise en matière de sécurité sociale. Jusqu'au 18 mai 1986, elle n'a perçu cette prestation qu'au taux réduit, applicable à cette époque à toutes les femmes mariées. Le 19 mai 1986, à la suite de l'adoption d'une nouvelle législation en application de la directive 79/7/CEE, sa prestation a fait l'objet d'un premier ajustement; à partir de cette date, elle a perçu une allocation au taux applicable à un homme n'ayant aucun adulte ou enfant à charge. À partir du 17 novembre 1986, la prestation a été majorée au titre de ses trois enfants à charge. En juin 1988, un troisième ajustement a eu lieu. Ce n'est qu'après que l'arrêt de la Cour dans l'affaire 286/85, *McDermott et Cotter I*, a été rendu le 24 mars 1987 qu'il semble qu'elle ait réalisé que la directive lui octroyait un droit à l'égalité de traitement qu'elle était libre d'exercer depuis le 23 décembre 1984. Quelques jours plus tard, elle a engagé un échange de correspondance avec le Minister for Social Welfare pour obtenir, à partir du 23 décembre 1984, le bénéfice des dispositions de la directive. Les autorités irlandaises lui ont répondu que, tant que la High Court n'aurait pas tranché la question des prestations avec effet rétroactif au 23 décembre 1984 dans l'affaire *McDermott et Cotter I*, aucune décision ne pou-

vait être prise dans son cas. Toutefois, elles lui ont laissé entendre que sa requête serait examinée dès qu'une décision aurait été rendue par cette juridiction. En janvier 1988, Mme Emmott a finalement pris contact avec un cabinet de sollicitors qui ont obtenu en juillet l'autorisation d'introduire une demande devant la High Court, sujette toutefois au droit du Minister for Social Welfare et de l'Attorney General d'invoquer le non-respect des délais de recours. Les autorités nationales en cause ont effectivement allégué que le retard apporté par Mme Emmott à tenter une action faisait obstacle à sa demande.

**2. Question posée à la CJCE**

Par ordonnance du 22 juin 1990, la High Court a posé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, la question préjudicielle mentionnée ci-après.

L'arrêt de la Cour de justice du 24 mars 1987, *McDermott et Cotter/Minister for Social Welfare et Attorney General* (286/85, Rec. p. 1453), dans lequel la Cour de justice a répondu aux questions qui lui étaient soumises par la High Court, conformément à l'article 177 du traité CEE, aux fins de l'interprétation des dispositions de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978, à savoir:

- 1) que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe en matière de sécurité sociale pouvait, à défaut de mise en œuvre de la directive, être invoqué à partir du 23 décembre 1984 pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 4, paragraphe 1,
- 2) qu'en l'absence de mesures d'application de l'article 4, paragraphe 1, de la directive, les femmes ont le droit de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution de ladite directive, le seul système de référence valable,

doit-il être interprété en ce sens que, dans le contexte d'une action engagée devant une juridiction nationale, en invoquant l'article 4, paragraphe 1, de cette directive, par une femme mariée en vue d'obtenir l'égalité de traitement ainsi qu'une réparation pour une discrimination qu'elle aurait subie du fait de la non-application, dans son cas, des règles applicables aux hommes se trouvant dans la même situation, les autorités compétentes d'un État membre violent les principes généraux du droit communautaire en invoquant les règles de procédure nationales, notamment celles relatives aux délais, dans le cadre de leur défense contre cette action, en vue de limiter ou de refuser une telle réparation?

### 3. *Arrêt de la CJCE*

Répondant aux questions qui lui avaient été soumises, la Cour a rappelé que, selon sa jurisprudence constante, il appartenait à l'ordre juridique interne de chaque État membre, en l'absence de réglementation communautaire en la matière, de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent de l'effet direct du droit communautaire, pour autant que ces modalités ne soient pas moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne ni aménagées de manière à rendre pratiquement impossible l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire. Si, en principe, la fixation de délais de recours raisonnables à peine de forclusion satisfaisait aux deux conditions susvisées, il fallait néanmoins tenir compte du caractère particulier des directives. La Cour a rappelé que les États membres étaient tenus d'assurer effectivement la pleine application des directives d'une façon suffisamment claire et précise afin que, lorsqu'elles visaient à créer des droits pour les particuliers, ceux-ci soient mis en mesure de

connaître la plénitude de ces droits et de s'en prévaloir, le cas échéant, devant les juridictions nationales. La Cour a ensuite souligné que, aussi longtemps que la directive n'était pas correctement transposée en droit national, les justiciables n'avaient pas été mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits. Cette situation d'incertitude pour les justiciables subsistait même après un arrêt par lequel la Cour avait considéré que l'État membre en cause n'avait pas satisfait à ses obligations au titre de la directive et même si la Cour avait reconnu que l'une ou l'autre des dispositions de la directive était suffisamment précise et inconditionnelle pour être invoquée devant une juridiction nationale. La Cour a conclu que, jusqu'au moment de la transposition correcte de la directive, par laquelle est créée la sécurité juridique, l'État membre défaillant ne pouvait pas exciper de la tardiveté d'une action judiciaire introduite à son encontre par un particulier en vue de la protection des droits que lui reconnaissaient les dispositions de cette directive et qu'un délai de recours de droit national ne pouvait commencer à courir qu'à partir de ce moment.

Se basant sur ce raisonnement, la Cour a dit pour droit:

*Le droit communautaire s'oppose à ce que les autorités compétentes d'un État membre invoquent les règles de procédure nationales relatives aux délais de recours dans le cadre d'une action engagée à leur encontre par un particulier devant les juridictions nationales, en vue de la protection des droits directement conférés par l'article 4, paragraphe 1, de la 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, aussi longtemps que cet État membre n'a pas transposé correctement les dispositions de cette directive dans son ordre juridique interne.*

**Affaire C-243/90**

THE QUEEN/SECRETARY OF STATE FOR SOCIAL SECURITY (ex parte: Florence Rose Smithson)

**Date de l'arrêt:**

4 février 1992

**Référence:**

Recueil 1992, p. I-467

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Sécurité sociale — Pensions d'invalidité — Allocations de logement (article 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, une allocation de logement est versée, en vertu du Social Security Act de 1986, aux personnes dont le revenu effectif est inférieur à un revenu théorique appelé «montant applicable». Un des facteurs de majoration retenus pour la détermination de ce «montant applicable» est constitué par la «prime majorée pour retraités», dont le bénéficiaire est reconnu, entre autres, aux personnes âgées d'au moins 60 ans et de moins de 80 ans, vivant seules ou bénéficiant d'une ou de plusieurs autres prestations de sécurité sociale, dont notamment une pension d'invalidité. En vertu du Social Security Act de 1975, la pension d'invalidité est versée jusqu'à ce que le bénéficiaire ait atteint l'âge de la retraite, fixé à 60 ans pour les femmes et à 65 ans pour les hommes.

Lorsqu'une personne a dépassé cet âge, mais a conservé un emploi régulier, la pension d'invalidité lui est également due pendant une période de cinq ans suivant la date à laquelle cette personne a atteint l'âge de la retraite. Une personne qui a pris sa retraite, mais qui n'a pas atteint, pour une femme, l'âge de 65 ans ou, pour un homme, l'âge de 70 ans, peut quitter le régime de la retraite en vue d'obtenir la pension d'invalidité.

Mme Florence Rose Smithson a cessé, à l'âge de 60 ans, de bénéficier de la pension d'invalidité qu'elle percevait jusqu'alors. Elle a été informée

que la prime majorée lui était refusée au motif qu'elle ne remplissait pas la condition supplémentaire de percevoir une pension d'invalidité. Étant donné qu'elle avait 67 ans, Mme Smithson n'a pas davantage pu invoquer le droit de quitter le régime au profit de celui de l'invalidité. Elle a alors introduit un recours en faisant valoir que la réglementation nationale contrevenait à l'interdiction de discrimination énoncée par l'article 4 de la directive 79/7/CEE.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 26 juin 1990, la High Court of Justice, Queen's Bench Division, a demandé à la Cour de se prononcer à titre préjudiciel, en application de l'article 177 du traité CEE, sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) L'impossibilité, pour une femme âgée de 65 à 70 ans, de bénéficier du taux de prestation plus élevé accordé aux retraités sur la base du point 10 1) b) i) de l'annexe 2 des Housing Benefit (General) Regulations de 1987 est-elle contraire à l'article 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil?
- 2) Une femme âgée de 65 à 70 ans est-elle en droit, en vertu des dispositions combinées de l'article 2 de l'European Communities Act de 1972 et de l'article 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil, de renoncer au régime de retraite en application de l'article 30 3) du Social Security Act de 1975, de bénéficier (si les autres conditions sont remplies) de la prestation d'invalidité au titre de l'article 15 du même «Act» et d'obtenir le taux de prestation plus élevé accordé aux retraités sur la base du point 10 1) b) ii) de l'annexe 2 des Housing Benefit (General) Regulations de 1987?

**3. Arrêt de la CJCE**

Répondant à la première question, la Cour a fait observer que, selon le libellé de son article 3, paragraphe 1, la directive 79/7/CEE s'appliquait aux régimes légaux qui assuraient une protection

contre, entre autres, le risque d'invalidité ou de vieillesse ainsi qu'aux dispositions concernant l'aide sociale dans la mesure où elles étaient destinées à compléter le régime d'invalidité. Par conséquent, pour entrer dans le champ d'application de cette directive, une prestation devait constituer tout ou partie d'un régime légal de protection contre un des risques énumérés ou une forme d'aide sociale ayant le même but (affaire C-150/85, Drake). Il a résulté de l'arrêt précité que, si les modalités d'allocation n'étaient pas décisives pour qualifier une prestation au regard de la directive 79/7/CEE, il n'en fallait pas moins que cette prestation, pour relever du champ d'application de ladite directive, soit liée directement et effectivement à la protection contre l'un ou l'autre des risques énumérés à son article 3, paragraphe 1. Toutefois, la Cour a ajouté que l'article 3, paragraphe 1, ne visait pas des régimes légaux qui tendaient à garantir à toute personne, dont le revenu effectif était inférieur à un revenu théorique, établi d'après certains critères, une allocation spéciale lui permettant de faire face à ses frais de logement. L'âge et l'invalidité du bénéficiaire ne constituaient que deux critères retenus pour déterminer les besoins financiers du bénéficiaire d'une telle allocation. Le fait que ces critères soient déterminants pour l'octroi d'une allocation majorée ne suffisait pas pour faire entrer cette allocation dans le champ d'application de la direc-

tive 79/7/CEE. La Cour a ensuite conclu que cette majoration constituait, en effet, une composante inséparable de la prestation considérée dans son ensemble, qui était destinée à compenser l'insuffisance des moyens d'existence du bénéficiaire, en ce qui concerne les frais de logement, et ne pouvait être analysée comme un régime autonome destiné à assurer une protection contre certains des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, précité.

Eu égard à la réponse apportée à la première question, la Cour a estimé qu'il n'y avait pas lieu de répondre à la seconde question.

Statuant sur les questions qui lui ont été soumises, la Cour a dit pour droit:

*L'article 3, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il ne vise pas un régime d'allocation de logement dont le montant est calculé en fonction du rapport entre un revenu théorique auquel a droit le bénéficiaire et son revenu effectif, même si des critères relatifs à la couverture de certains risques visés par la directive, tels que la maladie ou l'invalidité, sont retenus pour la détermination de ce revenu théorique.*

**Affaire C-360/90**

ARBEITERWOHLFAHRT DER STADT  
BERLIN E.V./MONIKA BÖTEL

**Date de l'arrêt:**

4 juin 1992

**Référence:**

Recueil 1992, p. I-3589

**Contenu:**

Emploi — Discrimination fondée sur le sexe —  
Égalité des rémunérations — Stages de formation —  
Employés à temps partiel (article 119 du  
traité CEE et directive 75/117/CEE du Conseil du  
10 février 1975)

**1. Faits et procédure**

Mme Bötel, une infirmière à domicile employée à temps partiel, a un horaire moyen de travail hebdomadaire de 29,25 heures. Depuis 1985, elle est présidente d'un comité d'entreprise d'arrondissement de son employeur. En 1989, elle a suivi six stages de formation dispensant des connaissances nécessaires à l'activité des comités d'entreprise au sens de l'article 37, paragraphe 6, de la loi sur l'organisation des entreprises (Betriebsverfassung) du 15 janvier 1972 et portant, notamment, sur le droit du travail et le droit de l'entreprise. En vertu des dispositions combinées des paragraphes 2 et 6 de l'article 37 de la loi précitée, les membres d'un comité d'entreprise participant à de tels stages doivent être libérés de leurs obligations professionnelles sans réduction de leur salaire. En application de ces dispositions, l'employeur a payé à Mme Bötel, à concurrence de son horaire individuel de travail, les heures de travail non effectuées du fait de sa participation aux stages. En conséquence, Mme Bötel n'a reçu aucune indemnisation au titre des heures de formation accomplies en dehors de son horaire individuel de travail. Si Mme Bötel avait travaillé à plein temps, l'association défenderesse aurait été tenue, par les dispositions nationales précitées, de l'indemniser dans les limites de l'horaire de travail à temps plein, soit à raison d'un supplément de 50,3 heures.

Elle a assigné son employeur devant l'Arbeitsgericht de Berlin en vue d'obtenir l'indemnisation de ce supplément d'heures, à titre de congés payés ou de rémunération d'heures supplémentaires. Par jugement du 18 mai 1990, l'Arbeitsgericht a condamné l'employeur à accorder à Mme Bötel un congé payé pour la durée des 50,3 heures. L'employeur a interjeté appel devant le Landesarbeitsgericht de Berlin.

**2. Question posée à la CJCE**

Par ordonnance du 24 octobre 1990, le Landesarbeitsgericht de Berlin a posé à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, la question préjudicielle mentionnée ci-après.

Est-il compatible avec l'article 119 du traité CEE et avec la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins qu'une disposition légale indemnise les membres d'un comité d'entreprise pour les heures de travail perdues en raison de leur participation à des cours de formation (permettant d'acquérir les connaissances nécessaires pour le travail au sein de ce comité) (principe de compensation de la perte de salaire, Lohnausfallsprinzip), mais refuse aux membres d'un comité d'entreprise travaillant à temps partiel, qui doivent pour cette formation dépenser du temps en dehors de leur horaire de travail individuel, une compensation en congé et/ou en argent pour cette dépense de temps supplémentaire également jusqu'à concurrence de l'horaire de travail à plein temps en vigueur dans l'entreprise, bien que la part des femmes concernées par cette réglementation soit nettement plus élevée que celle des hommes?

**3. Arrêt de la CJCE**

Répondant à la question qui lui avait été soumise, la Cour a d'abord jugé nécessaire de déterminer si l'indemnisation, sous forme de congés payés ou de rémunération d'heures supplémentaires, de

stages de formation dispensant des connaissances nécessaires à l'activité de comités d'entreprise relevait de la notion de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE. Selon sa jurisprudence constante, la notion de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité comprenait tous les avantages en espèces ou en nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient consentis, fût-ce indirectement, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier, que ce soit en vertu d'un contrat de travail, de dispositions législatives ou à titre volontaire. La Cour a estimé que cette définition était applicable à un cas tel que celui qui est examiné ici, puis elle a déclaré que, bien qu'une indemnisation telle que celle en cause ne découlait pas, en tant que telle, du contrat d'emploi, elle était néanmoins payée par l'employeur en vertu de dispositions législatives et en raison de l'existence de rapports de travail salarié. En effet, les membres de comités d'entreprise ont nécessairement la qualité de salariés de l'entreprise, et ils sont chargés de veiller aux intérêts du personnel, favorisant ainsi l'existence de rapports harmonieux au sein et dans l'intérêt général de l'entreprise. En outre, la Cour a ajouté qu'une telle indemnisation avait pour objet d'assurer une source de revenus aux membres des comités d'entreprise même si, pendant la durée des stages de formation, ils n'exerçaient aucune activité prévue par leur contrat de travail. En second lieu, la Cour a également jugé nécessaire de déterminer si, en raison de l'application de la législation nationale, les membres d'un comité d'entreprise employés à temps partiel étaient traités différemment de ceux qui travaillaient à temps plein au regard de l'indemnisation des stages de formation. La Cour a souligné que les deux catégories de membres de comités d'entreprise consacraient le même nombre d'heures à la participation aux stages en question. Toutefois, les membres employés à temps partiel, recevant de l'employeur une indemnisation inférieure à celle des membres employés à temps plein, faisaient donc l'objet d'une différence de traitement. En troisième lieu, la Cour a relevé que les membres de comités d'entreprise travaillant à temps partiel étaient généralement des femmes et que leur nombre était beaucoup

plus élevé que celui des hommes dans la même situation. Il s'ensuivait que, au regard de l'indemnisation de la participation aux stages de formation, l'application de dispositions législatives telles que celles en cause dans le litige principal entraînait en principe, en matière de rémunération, une discrimination indirecte des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins contraire à l'article 119 du traité et à la directive 75/117/CEE. Il a été soutenu devant la Cour que la différence de traitement était uniquement due à la différence des horaires de travail, la législation allemande n'indemnisant indistinctement que les heures de travail non effectuées en raison de la participation aux stages de formation. Par conséquent, la discrimination ne pouvait être considérée comme établie que si les activités au sein des comités d'entreprise étaient qualifiées de forme particulière de travail à exécuter en vertu du contrat de travail. La Cour n'a pas jugé que cet argument était justifié par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe, à moins que l'État en cause n'établisse le contraire devant la juridiction nationale. En premier lieu, elle a basé son raisonnement sur le fait que les notions et qualifications juridiques établies par le droit national ne sauraient affecter l'interprétation ou la force obligatoire du droit communautaire ni, par conséquent, la portée du principe de l'égalité des rémunérations entre hommes et femmes consacré par l'article 119 du traité et la directive 75/117/CEE et développé par sa propre jurisprudence. En outre, l'argument selon lequel l'indemnisation de la participation aux stages de formation octroyée par la législation nationale était calculée en fonction des seules heures de travail non effectuées n'enlevait rien au fait que les membres de comités d'entreprise employés à temps partiel recevaient une indemnisation inférieure à celle de leurs homologues employés à temps plein, alors qu'en définitive les deux catégories de travailleurs suivaient indistinctement le même nombre d'heures de formation afin de pouvoir veiller efficacement aux intérêts des salariés dans l'intérêt de bonnes relations de travail et pour le bien-être général de l'entreprise. Enfin, selon la Cour, une telle situation était de nature à dissuader la catégorie

des travailleurs à temps partiel, où la proportion de femmes est incontestablement prépondérante, d'exercer les fonctions de membre d'un comité d'entreprise ou d'acquies les connaissances nécessaires à l'exercice de ces fonctions, rendant ainsi plus difficile la représentation de cette catégorie de travailleurs par des membres de comités d'entreprise qualifiés.

Statuant sur la question qui lui a été soumise, la Cour a dit pour droit:

*L'article 119 du traité CEE et la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins s'opposent à ce qu'une législation nationale*

*applicable à un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes limite, à concurrence de leur horaire individuel de travail, l'indemnisation que les membres de comités d'entreprise employés à temps partiel doivent recevoir de leur employeur, sous forme de congés payés ou de rémunération d'heures supplémentaires, au titre de leur participation à des stages de formation dispensant des connaissances nécessaires à l'activité des comités d'entreprise, organisés pendant l'horaire de travail à temps plein en vigueur dans l'entreprise, mais excédant leur horaire individuel de travail à temps partiel, alors que les membres de comités d'entreprise travaillant à temps plein sont indemnisés, au titre de leur participation à ces mêmes stages, à concurrence de l'horaire de travail à temps plein. Il reste loisible à l'État membre d'établir que ladite législation est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination.*

**Affaire C-9/91**

THE QUEEN/SECRETARY OF STATE  
FOR SOCIAL SECURITY (ex parte:  
EQUAL OPPORTUNITIES COMMISSION)

**Date de l'arrêt:**

7 juillet 1992

**Référence:**

Recueil 1992, p. I-4297

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Périodes de cotisation (directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

## 1. Faits et procédure

L'Equal Opportunities Commission (nommée ci-après «EOC») a introduit une requête en judicial review (contrôle de légalité des actes administratifs) devant la High Court, cherchant à faire constater que le régime public de retraite britannique établissait une discrimination illégale et contraire au droit communautaire à rencontre des hommes en raison de leur sexe; en effet, ce régime imposait aux hommes de verser des cotisations pendant 44 ans et aux femmes pendant 39 ans afin d'obtenir le droit à une même pension de retraite de base complète, et un homme occupant un emploi entre 60 et 64 ans versait des cotisations, contrairement à une femme placée dans la même situation. La EOC cherchait également à faire constater que, en omettant de conformer certaines dispositions du «Social Security Act» de 1975 et du «Social Security Pensions Act» de 1975 à la directive communautaire 79/7/CEE relative à la sécurité sociale, le secrétaire d'État à la sécurité sociale enfreignait la disposition, inscrite à l'article 5 de la directive, obligeant les États membres à prendre les mesures nécessaires afin que soient supprimées toutes les dispositions discriminatoires relevant du champ d'application de la directive.

## 2. Question posée à la CJCE

Par ordonnance du 3 décembre 1990, la High Court of Justice of England and Wales, Queen's

Bench Division, a déféré à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, la question préjudicielle mentionnée ci-après.

Lorsque:

- a) conformément à l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, un État membre maintient un âge de retraite différent pour les hommes et les femmes (65 ans pour les hommes, 60 ans pour les femmes) aux fins de l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite,
- b) les cotisations au régime national financent une série de prestations, dont les pensions de retraite du régime public,

l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE autorise-t-il un État membre à déroger au principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale énoncé à l'article 4 de celle-ci:

- en demandant aux hommes de verser des cotisations au régime national pendant cinq années de plus que les femmes, pour avoir droit à la même pension de base  
et
- en demandant aux hommes qui poursuivent une activité professionnelle rémunérée jusqu'à l'âge de 65 ans de continuer à verser les cotisations au régime national jusqu'à cet âge, alors que les femmes ayant dépassé 60 ans ne sont plus tenues de verser de contributions au régime national, qu'elles poursuivent ou non une activité rémunérée après cet âge?

## 3. Arrêt de la CJCE

Par sa question préjudicielle, la High Court visait à savoir si les formes de discrimination décrites précédemment, en principe contraires à l'article 4, paragraphe 1, de la directive, étaient toutefois ad-

missibles à titre temporaire, en vertu de la faculté de dérogation dont les États membres disposaient au titre de l'article 7, paragraphe 1, point a), en ce qui concerne la fixation d'âges de la retraite différents, pour les hommes et pour les femmes, aux fins de l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite. Il s'agissait donc de savoir si cette possibilité de dérogation permettait seulement de traiter les hommes et les femmes de façon inégale en ce qui concernait le moment de l'ouverture du droit à pension ou si elle couvrait également d'autres implications financières et réglementaires découlant d'un âge légal de la retraite différencié, telles que l'obligation de cotiser jusqu'à cet âge.

Le texte de ladite dérogation se référant à la «fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite», la Cour a estimé qu'il était clair qu'elle concernait le moment à partir duquel les pensions pouvaient être versées. En revanche, le texte ne se référait pas explicitement aux discriminations ayant trait à l'étendue de l'obligation de cotiser aux fins de la pension ainsi qu'au calcul de celle-ci. La Cour a soutenu que ces formes de discrimination ne sauraient dès lors entrer dans le champ d'application de la dérogation que si elles devaient apparaître nécessaires pour atteindre les objectifs que la directive entendait poursuivre en laissant aux États membres la faculté de maintenir un âge légal de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes. À cet égard, la Cour a constaté que la directive visait explicitement la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale. La nature progressive de la mise en œuvre apparaissait dans un certain nombre de dérogations, dont celle visée à l'article 7, paragraphe 1, point a), et se manifestait par l'absence d'une limite de temps précise pour leur maintien. La Cour a alors déclaré qu'on pouvait déduire de la nature des exceptions figurant à l'article 7, paragraphe 1, de la directive que le

législateur communautaire avait entendu autoriser les États membres à maintenir temporairement, en matière de retraites, les avantages reconnus aux femmes, afin de leur permettre de procéder progressivement à une modification des systèmes de pension sur ce point sans perturber l'équilibre financier complexe de ces systèmes, dont il ne pouvait méconnaître l'importance. Au nombre de ces avantages figurait précisément la possibilité, pour les travailleurs féminins, de bénéficier de droits à pension plus tôt que les travailleurs masculins, comme le prévoit l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive. En outre, la Cour a estimé que la dérogation énoncée à l'article 7, paragraphe 1, point a), serait dépourvue de portée si les États étaient tenus d'avoir, avant le terme du délai de six ans fixé par l'article 8 pour la mise en œuvre de la directive, procédé à un réajustement généralisé du système de cotisations et de prestations et d'avoir ainsi profondément modifié un équilibre financier reposant sur l'obligation de cotiser jusqu'à des âges de la retraite différents pour les hommes et les femmes. La Cour a conclu que l'exclusion de la dérogation, des discriminations portant sur des périodes de cotisation déterminées en fonction de l'âge de la retraite serait donc contraire à l'objectif même des dispositions de l'article 7, paragraphe 1.

Statuant sur la question à elle soumise, la Cour a dit pour droit:

*L'article 7, paragraphe 1, point a), de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il autorise la fixation d'un âge légal de la retraite différent selon le sexe aux fins de l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite ainsi que des discriminations, telles que celles décrites par la juridiction de renvoi, qui sont nécessairement liées à cette différence.*

**Affaires jointes C-63/91 et C-64/91**SONIA JACKSON et PATRICIA CRESSWELL/  
CHIEF ADJUDICATION OFFICER**Date de l'arrêt:**

16 juillet 1992

**Référence:**

Recueil 1992, p. I-4737

**Contenu:**Égalité de traitement entre hommes et femmes  
— Sécurité sociale — Emploi et formation professionnelle — Allocation d'indigence (directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 et directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976)**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, le Supplementary Benefit Act de 1976 avait instauré, au profit des personnes dont les ressources ne suffisaient pas à subvenir à leurs besoins, une prestation «allocation supplémentaire» pour les personnes âgées entre 16 ans et l'âge de la retraite ainsi qu'une «pension supplémentaire» pour celles ayant dépassé l'âge de la retraite. Alors que, d'après les règlements d'application de l'Act de 1976, les frais de garde des enfants étaient, en principe, déductibles des revenus provenant de l'exercice d'un emploi rémunéré, une telle déduction ne pouvait être opérée sur les allocations versées au cours d'une formation professionnelle organisée par la Manpower Services Commission, organisme légal britannique chargé de la formation professionnelle. Le Social Security Act de 1986, qui a remplacé le Supplementary Benefits Act de 1976 à partir d'avril 1988, a instauré un «complément de ressources» versé à toute personne, âgée de 18 ans au moins, dont le revenu ne dépasse pas un montant donné et qui n'exerce pas un travail rémunéré. Comme les règlements d'application de la loi de 1976, ceux de la loi de 1986 exemptent les parents isolés, assumant la responsabilité d'un enfant vivant à leur foyer, de l'obligation d'être disponibles pour l'exercice d'un emploi, condition normalement imposée aux bénéficiaires de la prestation en cause. En outre, en vertu des règle-

ments d'application de la loi de 1986, les personnes travaillant moins de 24 heures par semaine ne sont pas considérées comme étant titulaires d'un emploi rémunéré, et les frais de garde d'un enfant ne peuvent pas être déduits du revenu provenant d'un emploi à temps partiel.

Lors des faits du litige au principal, Mme Jackson, mère célibataire d'un enfant en bas âge, n'avait pas de travail et bénéficiait de l'allocation supplémentaire. En 1986, elle a commencé à suivre un cours de formation professionnelle, organisé par la Manpower Services Commission, et a perçu à ce titre une allocation hebdomadaire. Faisant état de ce revenu, l'Adjudication Officer a retiré à l'intéressée le droit à l'allocation supplémentaire, tout en lui refusant le droit de déduire de ses revenus les frais de garde de son enfant durant la période de formation.

Lors des faits du litige au principal, Mme Cresswell était divorcée, mère en charge de deux enfants en bas âge, et au chômage et touchait le complément de ressources. Elle a ensuite pris un emploi à temps partiel de moins de 24 heures par semaine. L'Adjudication Officer, faisant état des revenus touchés à ce titre, a réduit le montant du complément de ressources tout en refusant à l'intéressée de déduire de ses revenus les frais de garde de ses deux enfants.

Les deux femmes ont introduit des recours contre les décisions du Chief Adjudication Officer.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 21 décembre 1990, la Court of Appeal of England and Wales a déféré à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, les trois questions préjudicielles mentionnées ci-après.

- 1) Une allocation supplémentaire (affaire C-63/91) ou un complément de ressources (affaire C-64/91) — prestation pouvant être accordée, dans une série de situations personnelles, à des personnes qui disposent de ressources insuffisantes pour subvenir à leurs

besoins, au sens de la définition légale, et qui peuvent relever ou ne pas relever de l'un des risques énumérés à l'article 3 de la directive 79/7/CEE — entrent-ils dans le champ de l'article 3 de la directive 79/7/CEE?

- 2) La réponse à la première question est-elle la même dans tous les cas ou dépend-elle du point de savoir si l'intéressé relève de l'un des risques énumérés à l'article 3 de la directive 79/7/CEE?
- 3) Les conditions ouvrant droit à l'obtention de l'allocation supplémentaire (affaire C-63/91) ou du complément de ressources (affaire C-64/91) sont-elles susceptibles d'entrer dans le champ de la directive 76/207/CEE si, bien que ces conditions concernent uniquement l'accès à l'allocation supplémentaire ou au complément de ressources, l'effet de leur application peut être de nature à affecter la possibilité, pour un parent isolé, d'accéder à la formation professionnelle ou de prendre un emploi à temps partiel?

### 3. Arrêt de la CJCE

Répondant aux deux premières questions, la Cour a d'abord souligné qu'une prestation devait constituer tout ou partie d'un régime légal de protection contre l'un des risques énumérés ou une forme d'aide sociale ayant le même but pour entrer dans le champ d'application de la directive 79/7/CEE (affaires C-150/85, Drake, et C-243/90, Smithson). Dans cette dernière affaire, la Cour a jugé que, si les modalités d'allocation d'une prestation n'étaient pas décisives pour qualifier celle-ci au regard de la directive 79/7/CEE, il n'en fallait pas moins que cette prestation, pour relever du champ d'application de cette directive, soit liée directement et effectivement à la protection contre l'un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1. Or, la Cour a fait observer que l'article 3, paragraphe 1, ne visait pas un régime légal qui assurait sous certaines conditions aux personnes, dont les ressources étaient inférieures à un certain montant défini par la loi, une prestation

spéciale destinée à leur permettre de faire face à leurs besoins.

Cette constatation n'était pas affectée par la circonstance que le bénéficiaire de la prestation se trouvait en fait dans une des situations envisagées à l'article 3, paragraphe 1, de la directive. Selon la Cour, il en résultait qu'une exclusion du champ d'application de la directive 79/7/CEE s'imposait dès lors, a fortiori, dans l'hypothèse où, comme dans les espèces au principal, la loi fixait le montant des besoins théoriques des intéressés, servant de base à la détermination de cette prestation, abstraction faite de toute considération relative à la réalisation d'un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, de la directive. En outre, dans certaines situations, en particulier celles présentées ici, les régimes nationaux en cause exemptaient les bénéficiaires des prestations de l'obligation d'être disponibles sur le marché du travail. Ce fait mettait en évidence que ces prestations ne pouvaient être considérées comme étant liées directement et effectivement à la protection contre le risque de chômage.

Afin de répondre à la troisième question relative au champ d'application de la directive 76/207/CEE, la Cour a rappelé que son article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, prévoyait que, dans le but d'assurer la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement en matière de sécurité sociale, le Conseil arrêterait, sur proposition de la Commission, des dispositions qui en préciseraient notamment le contenu, la portée et les modalités d'application. À cet égard, la Cour a fait observer qu'elle avait interprété cette disposition en ce sens que la directive 76/207/CEE n'était pas destinée à s'appliquer en matière de sécurité sociale (affaire 192/85, Newstead). Cette exception devait toutefois être interprétée de manière stricte (affaire 152/84, Marshall). Il en résultait que, au risque de porter atteinte à l'objectif de la directive 76/207/CEE, un régime de prestations ne pouvait être exclu de son champ d'application pour la seule raison que, formellement, il faisait partie d'un système national de sécurité sociale. Néanmoins, la Cour a souligné qu'un tel régime ne relevait de cette

directive que s'il avait pour objet l'accès à l'emploi, y compris à la promotion et à la formation professionnelles, ainsi que les conditions de travail. Par conséquent, la Cour a conclu que l'affirmation, selon laquelle les modalités de calcul du revenu effectif des bénéficiaires des prestations en cause, servant de base à la détermination de leur montant, pouvaient avoir une influence sur les possibilités d'accès à la formation professionnelle et à l'emploi à temps partiel des parents isolés de sexe féminin, n'était pas suffisante pour admettre que de tels régimes puissent relever de la directive 76/207/CEE.

Statuant sur les questions qui lui ont été soumises, la Cour a dit pour droit:

1) *L'article 3, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il ne vise pas une prestation, telle que l'allocation supplémentaire*

*ou le complément de ressources, pouvant être accordée, dans une série de situations personnelles, à des personnes qui disposent de ressources insuffisantes pour subvenir à leurs besoins, au sens de la définition légale; cette réponse ne dépend pas de la circonstance que le bénéficiaire de la prestation relève de l'un des risques énumérés à l'article 3 de la directive.*

2) *La directive 76/207/CEE du Conseil 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, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne vise pas un régime de sécurité sociale, tel que l'allocation supplémentaire ou le complément de ressources, au seul motif que les conditions ouvrant droit à l'allocation de prestations peuvent avoir pour effet d'affecter la possibilité, pour un parent isolé, d'accéder à une formation professionnelle ou de prendre un emploi à temps partiel.*

**Affaire C-226/91**

J. MOLENBROEK/BESTUUR  
VAN DE SOCIALE VERZEKERINGSBANK

**Date de l'arrêt:**

9 novembre 1992

**Référence:**

Recueil 1992, p. I-5943

**Contenu:**

Égalité entre hommes et femmes — Sécurité sociale — Pension de vieillesse (article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978)

**1. Faits et procédure**

En vertu de l'Algemene Ouderdomswet (loi néerlandaise sur le régime général des pensions de vieillesse) (nommée ci-après «AOW»), toute personne mariée, homme ou femme, a droit, au moment où elle atteint l'âge de 65 ans, à une pension de vieillesse qui est égale à 50 % du salaire minimal net en vigueur. Depuis le 1<sup>er</sup> avril 1988, un homme marié ou une femme mariée, dont le conjoint à charge n'a pas encore atteint l'âge de 65 ans, a droit à une majoration égale à 70 % du salaire minimal net. En outre, il/elle a droit à une majoration égale à 30 % du salaire minimal net, dont le montant est calculé en fonction des revenus propres du conjoint ou en fonction de l'activité professionnelle.

M. Molenbroek s'est vu octroyer, au moment où il a atteint l'âge de 65 ans, une pension au taux plein d'homme marié, égale à 70 % du salaire minimal net. Compte tenu du fait que son épouse, plus jeune, continuait à percevoir une allocation d'incapacité de travail, la Sociale Verzekeringsbank (nommée ci-après «SVB») a déduit ce revenu de la majoration à laquelle M. Molenbroek avait droit. Par conséquent, M. Molenbroek ne percevait plus que 27,70 % de la majoration maximale prévue.

M. Molenbroek a introduit un recours contre la décision de la SVB devant le Raad van Beroep d'Amsterdam.

**2. Questions posées à la CJCE**

Par ordonnance du 24 juillet 1991, le Raad van Beroep d'Amsterdam a demandé à la Cour de se prononcer à titre préjudiciel, en application de l'article 177 du traité CEE, sur les questions mentionnées ci-après.

- 1) L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit-il être interprété en ce sens que cette disposition s'oppose à ce qu'une législation nationale en matière d'assurance vieillesse subordonne — sans distinction de sexe — l'octroi d'une majoration à un titulaire d'une pension au titre du conjoint n'ayant pas encore atteint l'âge de 65 ans et le montant d'une telle majoration à la seule question de savoir si ce conjoint moins âgé a des revenus au titre d'une activité professionnelle ou en relation avec une telle activité, si cette législation a pour effet qu'un nombre beaucoup plus grand d'hommes que de femmes entre en considération pour une telle majoration?
- 2) a) L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit-il être interprété en ce sens que cette disposition empêche l'application de la disposition nationale visée dans la première question, qui a pour but de garantir un minimum de moyens d'existence au titulaire d'une pension ayant un conjoint moins âgé à charge, mais qui a aussi pour effet qu'une majoration est octroyée au titre d'un conjoint moins âgé, n'ayant pas de revenu professionnel ou ayant un revenu professionnel de faible importance, si le titulaire de la pension perçoit, outre sa prestation au titre de l'AOW, un revenu personnel au titre d'une activité professionnelle ou en liaison avec cette activité, tel qu'une pension complémentaire d'un fonds sectoriel ou un revenu du patrimoine, de sorte qu'il n'est en principe pas nécessaire d'assurer un minimum de moyens d'existence dans de tels cas?

- b) L'application de la disposition nationale visée dans la première question, qui a pour effet qu'une majoration au titre du conjoint moins âgé est octroyée à un nombre beaucoup plus important d'hommes que de femmes, peut-elle être justifiée dans le cadre de la directive 79/7/CEE par le fait que la prestation de l'AOW a le caractère d'une prestation de base, bien que cette majoration puisse aussi être octroyée dans des situations où elle n'est pas nécessaire pour garantir un minimum de moyens d'existence suffisant au titulaire de la pension et au conjoint moins âgé?
- 3) Une violation de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE dans des cas tels que celui de l'espèce a-t-elle pour effet que le titulaire d'une pension, dont le conjoint n'a pas atteint l'âge de 65 ans, puisse prétendre dans tous les cas à une majoration (intégrale), indépendamment d'éventuels revenus perçus par le conjoint moins âgé au titre d'une activité professionnelle ou en liaison avec cette activité?

### 3. Arrêt de la CJCE

Répondant aux deux premières questions, la Cour a appelé qu'elle avait constaté dans l'affaire 30/85, Teuling, que l'octroi d'une majoration de pension, due au titre du conjoint à charge, est interdit lorsque celle-ci est directement ou indirectement fondée sur le sexe des ayants droit. En second lieu, la Cour a signalé que, dans le même arrêt, elle avait déclaré qu'un système de prestations qui prévoyait des majorations qui n'étaient pas directement fondées sur le sexe des ayants droit, mais qui tenaient compte de leur état matrimonial et familial, et dont il résultait qu'un pourcentage nettement plus faible de femmes que d'hommes pouvait bénéficier de telles majorations, était contraire à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE. En troisième lieu, la Cour a fait observer qu'il n'était pas contesté qu'un nombre beaucoup plus élevé d'hommes que de femmes percevaient la majoration en cause. Selon la Cour, cette situa-

tion était due au fait, d'une part, que, dans un couple, l'homme est habituellement le conjoint le plus âgé et, d'autre part, que, même quand cela n'est pas le cas, il dispose généralement de revenus professionnels tels qu'ils n'autorisent pas l'octroi d'une majoration à la femme titulaire d'une pension. Dans ces conditions, la Cour a déclaré qu'une législation telle que celle en cause aboutit, en principe, à une discrimination indirecte des travailleurs féminins, à moins que ladite législation ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Tel était le cas lorsque les moyens choisis répondaient à un but légitime de la politique sociale de l'État membre dont la législation était en cause, étaient aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et étaient nécessaires à cet effet (voir affaire C-229/89, Commission/Belgique). À cet égard, la Cour a fait observer que l'objectif de l'AOW était de garantir aux intéressés un revenu égal au minimum social, indépendamment des revenus éventuels que ceux-ci percevaient par ailleurs. La Cour a ensuite rappelé qu'elle avait déjà constaté dans l'arrêt précité que les États membres disposaient d'une marge d'appréciation raisonnable en ce qui concerne la nature des mesures de protection sociale et les modalités concrètes de leur réalisation. La Cour a souligné que, en ne tenant pas compte des autres revenus éventuels du titulaire d'une pension, l'AOW accordait aux conjoints un revenu global égal à celui auquel ils auraient droit lorsqu'ils seraient, l'un et l'autre, titulaires d'une pension et que la majoration aurait, par conséquent, été supprimée. Dès lors, la Cour en a conclu que la majoration était nécessaire pour préserver le caractère de prestation de base fournie au titre de l'AOW et pour garantir aux conjoints, dont l'un n'avait pas encore atteint l'âge de la pension, un revenu égal au minimum social qu'ils toucheraient lorsqu'ils seraient l'un et l'autre titulaires d'une pension. Dans ces conditions, a ajouté la Cour, le fait que, dans certaines situations, la majoration soit accordée à des personnes percevant des revenus par ailleurs n'était pas de nature à affecter le caractère nécessaire du moyen choisi. Par conséquent, la législation nationale en cause répondait à un

objectif légitime de politique sociale, comportait des majorations aptes à atteindre cet objectif et nécessaires à cet effet, et elle était donc justifiée par des raisons étrangères à une discrimination fondée sur le sexe.

Compte tenu de la réponse donnée aux deux premières questions préjudicielles, la Cour n'a pas répondu à la troisième question.

La Cour a statué sur les questions qui lui ont été soumises de la façon suivante:

*L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise*

*en œuvre progressive du principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale doit être interprété en ce sens qu'il ne fait pas obstacle à l'application d'une législation nationale en matière d'assurance vieillesse qui, sans distinction de sexe, fait dépendre l'octroi et le montant d'une majoration dont peuvent bénéficier les titulaires d'une pension, dont le conjoint à charge n'a pas encore atteint l'âge de la retraite, des seuls revenus perçus par le conjoint au titre d'une activité professionnelle ou en relation avec une telle activité, même si cette législation a pour effet qu'un nombre beaucoup plus grand d'hommes que de femmes bénéficient de la majoration.*

**Affaire C-173/91**COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/ROYAUME DE BELGIQUE**Date de l'arrêt:**

17 février 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-673

**Contenu:**

Manquement d'État — Égalité de rémunération entre hommes et femmes — Indemnités complémentaires pour licenciement

**1. Faits et procédure**

La convention collective n° 17 a institué un régime d'indemnités complémentaires pour les travailleurs qui sont licenciés à un certain âge. Son article 3 prévoit que bénéficiaire dudit régime les travailleurs, âgés de 60 ans et plus, qui sont licenciés, tandis que son article 4 précise que ces travailleurs ont droit à l'indemnité complémentaire, pour autant qu'ils bénéficient d'allocations de chômage. L'indemnité complémentaire est à charge du dernier employeur. Son montant est égal à la moitié de la différence entre la rémunération nette de référence et l'allocation de chômage (article 5). Le gouvernement belge admet que, dans la plupart des cas, la somme résultant de l'indemnité complémentaire et de l'allocation de chômage est plus élevée que le montant de la pension. Aux termes de l'article 144 de l'arrêté royal du 20 décembre 1963 relatif à l'emploi et au chômage, tel que modifié par l'article 13 de l'arrêté royal du 7 août 1984, les «chômeurs cessent d'avoir droit aux allocations de chômage à partir du premier jour du mois civil qui suit celui de leur 65e ou de leur 60e anniversaire, selon qu'il s'agit d'hommes ou de femmes». Cette disposition, qui reflète la différence, existant à une certaine époque, en ce qui concerne l'âge d'accès à la retraite des hommes et des femmes, a été maintenue, malgré l'entrée en vigueur de la loi du 20 juillet 1990, instaurant un âge flexible de la retraite entre 60 et 65 ans pour les travailleurs des deux sexes. Il est constant que l'application combinée des diffé-

rentes dispositions nationales précitées aboutit à ce que le régime d'indemnités complémentaires, instauré par la convention collective n° 17, bénéficie uniquement aux travailleurs masculins.

La Commission des Communautés européennes a introduit, en vertu de l'article 169 du traité CEE, un recours visant à faire constater que, en maintenant une législation qui exclut les travailleurs féminins âgés de plus de 60 ans du bénéfice des indemnités complémentaires pour licenciement, prévues par la convention collective n° 17, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 16 janvier 1975, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 119 du traité et, subsidiairement, en vertu de la directive 76/207/CEE du Conseil 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 (JO L 39, p. 40).

**2. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle tout d'abord que la notion de «rémunération», au sens du deuxième alinéa de l'article 119, comprend tous les avantages en espèces ou en nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, serait-ce indirectement, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. La circonstance que certaines prestations soient versées après la cessation de la relation d'emploi n'exclut pas qu'elles puissent avoir le caractère d'une rémunération, au sens de l'article 119 du traité (voir, en particulier, l'arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 12). En revanche, ajoute-t-elle, la notion de «rémunération» ainsi définie ne saurait viser les régimes ou prestations de sécurité sociale comme les pensions de retraite, régis par la loi, à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise ou de la branche professionnelle intéressée, et obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs. Ces régimes assurent, en effet, aux travailleurs le bénéfice d'un système légal au financement duquel

les travailleurs, les employeurs et éventuellement les pouvoirs publics contribuent dans une mesure qui est moins fonction du rapport d'emploi entre employeur et travailleur que de considérations de politique sociale (arrêt du 25 mai 1971, Defrenne, 80/70, Rec. p. 445, attendus 7 et 8). Sur la base de cette analyse la Cour conclut qu'il y a lieu de considérer que l'indemnité complémentaire litigieuse, tout en présentant des aspects sui generis, est une rémunération au sens de l'article 119 du traité. Elle rejette l'argument du gouvernement belge tiré de la circonstance que l'indemnité complémentaire et l'allocation de chômage formeraient cet ensemble indissociable qu'est la «prépension conventionnelle» et que, par conséquent, l'indemnité complémentaire devrait, tout comme l'allocation de chômage, être considérée comme une prestation de sécurité sociale, notamment au motif qu'il ressort de la convention collective n° 17 que, tout en étant liée

à l'allocation de chômage du point de vue de son versement, l'indemnité complémentaire est indépendante du régime général de la sécurité sociale tant en ce qui concerne son organisation qu'en ce qui concerne son financement, ce dernier étant supporté uniquement par l'employeur.

La Cour déclare et arrête:

- 1) *En maintenant une législation qui exclut les travailleurs féminins, âgés de plus de 60 ans, du bénéfice des indemnités complémentaires pour licenciement, prévues par la convention collective n° 17, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 16 janvier 1975, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 119 du traité.*
- 2) *Le Royaume de Belgique est condamné aux dépens.*

**Affaire C-328/91**SECRETARY OF STATE FOR SOCIAL  
SECURITY/EVELYN THOMAS E.A.**Date de l'arrêt:**

30 mars 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-1247

**Contenu:**

Égalité de traitement — Prestations d'invalidité — Lien avec l'âge de la retraite

**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, le Social Security Act de 1975, tel que modifié, prévoit l'octroi d'une SDA («allocation d'invalidité grave») aux personnes frappées d'une incapacité de travail et l'octroi d'une ICA («allocation d'assistance à invalide») à celles qui se consacrent à l'assistance d'une personne frappée d'incapacité grave. Sont exclues du bénéfice de ces prestations les personnes ayant atteint l'âge de la retraite, fixé à 65 ans pour les hommes et à 60 ans pour les femmes. Mmes Thomas et Morley se sont vu refuser l'octroi de la SDA au motif qu'elles avaient cessé leur activité salariée pour cause d'invalidité après avoir dépassé l'âge de la retraite. Mmes Cooze, Beard et Murphy se sont similairement vu refuser l'octroi de la ICA au motif qu'elles avaient sollicité l'octroi de cette prestation après avoir dépassé l'âge de la retraite.

Saisie par le ministre de la sécurité sociale d'un appel contre un arrêt de la Court of Appeal, qui avait jugé que la législation britannique était incompatible avec la directive 79/7/CEE précitée, la House of Lords a décidé de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice ait répondu à certaines questions préjudicielles.

**2. Questions posées à la Cour**

1) Pour le cas où, en application de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement

entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale, un État membre prévoit un âge de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, le domaine de la dérogation autorisée par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, point a), est-il limité:

- a) aux dispositions des régimes concernant les autres prestations qui sont nécessaires pour permettre à ces régimes de fonctionner d'une façon cohérente avec les régimes de pensions de vieillesse et de retraite sans aboutir à un résultat illogique, inéquitable ou absurde,
  - b) aux dispositions des régimes concernant les autres prestations que l'État membre a liées aux dispositions des régimes de pensions de vieillesse et de retraite, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation et en respectant le principe de proportionnalité ou
  - c) à d'autres dispositions et, dans ce cas, lesquelles?
- 2) Si le principe de proportionnalité s'applique, l'État membre est-il tenu de démontrer:
- a) que la disposition en cause est appropriée et nécessaire pour atteindre le but visé par l'État membre,
  - b) que cette disposition est appropriée et nécessaire pour atteindre le but visé par la directive 79/7/CEE,
  - c) qu'il est satisfait à la fois aux conditions visées ci-dessus [point a) et point b)],
  - d) que cette disposition a été adoptée en vue de réduire, d'atténuer ou de limiter les effets discriminatoires globaux résultant de la fixation d'un âge de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes

ou

e) qu'il est satisfait à un autre critère et, dans ce cas, lequel?

3) L'article 7, paragraphe 1, point a), autorise-t-il l'État membre:

a) à se fonder sur des données statistiques relatives aux conditions de travail et de retraite des populations masculine et féminine pour justifier la différence de traitement entre hommes et femmes

ou

b) à se fonder sur cette dérogation malgré le fait que, dans un cas particulier donné, la demanderesse de la prestation peut démontrer que, bien qu'elle ait dépassé l'âge de la retraite, elle ne perçoit pas, en fait, de pension de vieillesse ou de retraite et/ou aurait travaillé si le risque en question (invalidité ou incapacité grave) ne s'était pas réalisé?

4) Pour le cas où une disposition nationale prévoit l'existence d'un âge de la retraite fixé à 60 ans pour les femmes et à 65 ans pour les hommes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, ainsi que l'existence d'un régime de prestation d'invalidité pour les personnes en âge de travailler, la directive 79/7/CEE impose-t-elle à l'État membre d'appliquer la même limite d'âge supérieure (s'il y a lieu) pour les hommes et pour les femmes lors de la définition du champ d'application du régime de prestation d'invalidité?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève tout d'abord qu'une législation nationale telle que celle décrite par la juridiction de renvoi, qui exclut l'octroi des prestations en cause aux femmes ayant dépassé l'âge de 60 ans, alors que les hommes continuent à en bénéficier jusqu'à l'âge de 65 ans, revêt un caractère discriminatoire et ne peut, dès lors, être justifiée qu'au titre de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, selon lequel la directive ne fait

pas obstacle à la faculté qu'ont les États membres d'exclure de son champ d'application la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations.

Elle rappelle ensuite sa jurisprudence antérieure Equal Opportunities Commission (C-9/91, Rec. p. I-4297, point 15), dans laquelle elle a jugé que, bien que les considérants de la directive 79/7/CEE ne précisent pas la raison d'être des dérogations qu'elle prévoit, on peut déduire de la nature des exceptions figurant à l'article 7, paragraphe 1, que le législateur communautaire a entendu autoriser les États membres à maintenir temporairement, en matière de retraite, les avantages reconnus aux femmes, afin de leur permettre de procéder progressivement à une modification des systèmes de pensions sur ce point, sans perturber l'équilibre financier complexe de ces systèmes, dont il ne pouvait méconnaître l'importance. Selon la Cour, il résulte également de cet arrêt que des discriminations prévues dans des régimes de prestations autres que les régimes de pensions de vieillesse et de retraite ne peuvent être justifiées, à titre de conséquence d'une fixation de l'âge de la retraite différent selon le sexe, que si ces discriminations sont objectivement nécessaires pour éviter de mettre en cause l'équilibre financier du système de sécurité sociale ou pour garantir la cohérence entre le régime des pensions de retraite et le régime des autres prestations.

Concernant l'exigence de la préservation de l'équilibre financier entre le régime des pensions de vieillesse et d'autres régimes de prestations, elle constate que l'octroi de prestations relevant de régimes non contributifs, tels que la SDA et l'ICA, à des personnes victimes de certains risques, sans considération du droit de ces personnes à une pension de vieillesse en vertu de périodes de cotisations accomplies, n'exerce pas une influence directe sur l'équilibre financier des régimes contributifs de pension. En outre, relève-t-elle, la discrimination entre hommes et femmes ne s'impose pas davantage pour préserver l'équilibre financier de l'ensemble du système de

sécurité sociale, en particulier dans la mesure où les réglementations nationales instituent des règles anticumul entre des prestations telles que la SDA ou l'ICA et la pension de vieillesse et dans la mesure où l'octroi de ces prestations se substitue, en fait, à des prestations versées dans le cadre d'autres régimes non contributifs, telles que les allocations aux personnes bénéficiant de moyens de subsistance insuffisants.

En ce qui concerne la préservation de la cohérence entre des régimes tels que ceux de la SDA et de l'ICA, d'un côté, et le régime des pensions, de l'autre, elle estime que l'argument du gouvernement du Royaume-Uni selon lequel ces prestations seraient destinées à remplacer le revenu en cas de survenance du risque, loin de s'opposer, d'une façon générale, à l'octroi de ces prestations à des femmes ayant dépassé l'âge de la retraite,

devrait justifier, au contraire, cet octroi dans des cas tels que ceux des plaignantes.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*Pour le cas où, en application de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la 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, un État membre prévoit un âge de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, le domaine de la dérogation autorisée, définie par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, point a), est limité aux discriminations existant dans les autres régimes de prestations qui sont nécessairement et objectivement liées à la différence quant à l'âge de la retraite.*

**Affaire C-154/92**

REMI VAN CANT/RIJKDIENST VOOR PENSIOENEN

**Date de l'arrêt:**1<sup>er</sup> juillet 1993**Référence:**

Recueil 1993, p. I-3811

**Contenu:**Égalité de traitement — Pension de vieillesse  
— Mode de calcul — Âge de la pension

## 1. Faits et procédure

L'arrêt royal belge n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés (Moniteur belge du 27.10.1967, p. 11258) avait fixé l'âge normal de la pension à 65 ans pour les hommes et à 60 ans pour les femmes. Le droit à la pension de retraite était acquis, par année civile, à raison d'une fraction des rémunérations, dont le dénominateur ne pouvait être supérieur à 45 pour les hommes et à 40 pour les femmes. La loi du 20 juillet 1990, instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés et adaptant les pensions des travailleurs salariés à l'évolution du bien-être général (Moniteur belge du 15.8.1990, p. 15875), permet à tous les salariés, masculins ou féminins, de prendre la retraite à partir de 60 ans. En ce qui concerne le calcul du montant de la pension, cette loi maintient cependant le régime institué par l'arrêt royal n° 50.

Ayant atteint l'âge de 65 ans, M. Remi van Cant bénéficie, depuis le 1<sup>er</sup> juin 1991, d'une pension de retraite calculée par l'office sur la base des quarante-cinq années civiles les plus avantageuses de sa carrière. Faisant valoir que la méthode de calcul de la pension, applicable aux travailleurs féminins, qui prend en considération les quarante années d'activités les plus favorables du travailleur, aboutirait à une pension plus élevée que celle qui lui a été octroyée, M. Remi van Cant a introduit devant l'Arbeidsrechtbank Antwerpen un recours en annulation contre la décision par laquelle l'office a fixé le montant de la pension.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le mode de calcul de la pension de retraite des titulaires de sexe masculin est-il constitutif d'une discrimination fondée sur le sexe au sens de l'article 4 de la directive 79/7/CEE lorsqu'un autre mode de calcul a été prévu pour la pension de retraite des titulaires de sexe féminin, qui peut aboutir à l'octroi d'une pension de retraite plus élevée pour une carrière professionnelle identique du fait que, en particulier, la pension de retraite d'un homme est calculée à raison de  $1/45 \times 60\%$  ou  $75\%$  des rémunérations forfaitaires/fictives/réelles de chacune des années civiles de la carrière professionnelle à prendre en considération, alors qu'elle est calculée, pour les femmes, à raison de  $1/40 \times 60\%$  ou  $75\%$  des mêmes rémunérations et du fait que — le cas échéant — il est tenu compte des quarante-cinq années les plus favorables de la carrière professionnelle lorsqu'elle concerne un homme et des quarante années les plus favorables lorsqu'elle concerne une femme, et ce en tenant compte du fait qu'au choix la pension de retraite des hommes et des femmes peut prendre cours à partir du premier jour du mois suivant le 60<sup>e</sup> anniversaire?
- 2) En cas de réponse affirmative à la question qui précède, l'article 4, paragraphe 1, précité, de la directive 79/7/CEE est-il assorti, dans les circonstances du présent litige, d'un effet direct?
- 3) Dans l'affirmative cela implique-t-il que la pension de retraite des titulaires de sexe masculin doit être calculée en se fondant sur les règles de calcul plus favorables qui, à l'heure actuelle, conformément aux dispositions de l'article 3 de la loi du 20 juillet 1990 instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés et adaptant les pensions des travailleurs salariés à l'évolution du bien-être général, s'appliquent exclusivement aux titulaires de sexe féminin?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour rappelle tout d'abord qu'une législation nationale, qui prévoit un mode de calcul des pensions de retraite différent selon le sexe des travailleurs, revêt un caractère discriminatoire au sens de la directive 79/7/CEE. Elle poursuit en relevant qu'une telle discrimination ne peut être justifiée qu'au titre de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, selon lequel la directive ne fait pas obstacle à la faculté qu'ont les États membres d'exclure de son champ d'application la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations. En réponse à la première question, elle conclut dès lors que, dans l'hypothèse où une réglementation nationale a supprimé la différence de l'âge de la retraite qui existait entre les travailleurs féminins et les travailleurs masculins, élément de fait qu'il appartient à la juridiction nationale de constater, l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE ne saurait plus être invoqué pour justifier le maintien d'une différence en ce qui concerne le mode de calcul de la pension de retraite qui était liée à cette différence de l'âge de la retraite.

Pour répondre à la deuxième question, elle rappelle qu'il est de jurisprudence constante que, dans tous les cas où les dispositions d'une directive apparaissent comme étant, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises, les particuliers sont fondés à les invoquer, à défaut de mesures d'application prises dans les délais, à l'encontre de toute disposition nationale non conforme à la directive (voir, notamment, l'arrêt du 4 décembre 1986, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, 71/85, Rec. p. 3855, point 13). En ce qui concerne l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, la Cour a déjà jugé que ce texte ne confère nullement aux États membres la faculté de conditionner ou de restreindre l'application du principe de l'égalité de traitement dans son champ d'application propre et que cette disposition est suffisamment précise et inconditionnelle pour pouvoir être invoquée, depuis le 23 décembre 1984, date à laquelle la directive devait être transposée dans les États membres, par les particuliers, devant les juridictions nationales pour

écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article (voir l'arrêt *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, précité, point 21, l'arrêt du 24 mars 1987, *McDermott et Cotter*, 286/85, Rec. p. 1453, point 14, et l'arrêt du 24 juin 1987, *Borrie Clarke*, 384/85, Rec. p. 2865, point 9).

En ce qui concerne la troisième question, la Cour relève que, dans l'arrêt *McDermott et Cotter*, elle a déjà jugé que, jusqu'au moment où l'État membre a adopté les mesures d'exécution nécessaires, les femmes ont le droit de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'application de la directive, le seul système de référence valable. Cette constatation que la Cour a faite dans l'hypothèse où les travailleurs féminins étaient défavorisés par rapport aux travailleurs masculins vaut quel que soit le groupe défavorisé en raison du sexe.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Les articles 4, paragraphe 1, et 7, paragraphe 1, de la 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 s'opposent à ce qu'une réglementation nationale, qui autorise les travailleurs masculins et féminins à prendre la retraite à partir d'un âge identique, maintienne dans le mode de calcul de la pension une différence suivant le sexe, elle-même liée à la différence de l'âge de la retraite qui existait selon la réglementation précédente.*
- 2) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE peut être invoqué, à compter du 23 décembre 1984, par les particuliers devant les juridictions nationales pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article.*
- 3) *En cas de violation de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, le groupe défavorisé a le droit de se voir appliquer le même régime que le groupe favorisé se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution correcte de la directive, le seul système de référence valable.*

**Affaire C-158/91**

MINISTÈRE PUBLIC ET DIRECTION DU TRAVAIL  
ET DE L'EMPLOI/JEAN-CLAUDE LEVY

**Date de l'arrêt:**

2 août 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-4287

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Interdiction législative du travail de nuit des femmes — Convention n° 89 de l'Organisation internationale du travail interdisant le travail de nuit des femmes

### 1. *Faits et procédure*

Le ministère public et la direction du travail et de l'emploi ont engagé une procédure pénale à l'encontre de M. Jean-Claude Levy, directeur de la SA Nouvelle Falor, pour avoir employé, le 22 mars 1990, vingt-trois femmes à un travail de nuit en infraction à l'article L 213-1 du code du travail français, infraction passible d'une amende en application notamment de l'article R 261-7 du même code. Ces dispositions ont été adoptées pour mettre en œuvre la convention n° 89 de l'Organisation internationale du travail du 9 juillet 1948 concernant le travail de nuit des femmes occupées dans l'industrie. L'article 3 de la convention de l'OIT, dont les termes sont repris, pour l'essentiel, par la loi française, dispose: «Les femmes, sans distinction d'âge, ne pourront être employées pendant la nuit dans aucune entreprise industrielle, publique ou privée, ni dans aucune dépendance d'une de ces entreprises, à l'exception des entreprises où sont seuls employés les membres d'une même famille.» Devant le tribunal de police de Metz, M. Levy a fait valoir que la loi française était incompatible avec l'article 5 de la directive 76/207/CEE.

### 2. *Question posée à la Cour*

La directive 76/207/CEE du 9 février 1976 dans ses articles 1<sup>er</sup> à 5 doit-elle être interprétée en ce sens

qu'une législation nationale prohibant le travail de nuit des seules femmes serait discriminatoire compte tenu en outre de l'article 3 de la convention n° 89 de l'Organisation internationale du travail interdisant le travail de nuit des femmes à laquelle la France a adhéré?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour rappelle tout d'abord que, dans l'arrêt du 25 juillet 1991, Stoeckel (C-345/89, Rec. p. I-4047), elle a dit pour droit que l'article 5 de la directive est suffisamment précis pour créer à la charge des États membres l'obligation de ne pas poser en principe législatif l'interdiction du travail de nuit des femmes, même si cette obligation comporte des dérogations, alors qu'il n'existe aucune interdiction du travail de nuit pour les hommes. Il en résulte que, en principe, le juge national a l'obligation d'assurer le plein effet de cette règle en laissant inappliquée toute disposition nationale contraire (voir l'arrêt du 9 mars 1978, Simmenthal, 106/77, Rec. p. 629).

La Cour constate ensuite que la question préjudicielle posée vise essentiellement à savoir si la même obligation s'impose au juge national lorsque la disposition nationale, qui s'avère incompatible avec la norme communautaire, est destinée à mettre en œuvre une convention qui, telle la convention de l'OIT, a été conclue par l'État membre concerné avec d'autres États membres et des États tiers antérieurement à l'entrée en vigueur du traité CEE.

À cet égard, elle rappelle que l'article 234 du traité dispose, dans son premier alinéa, que les droits et les obligations résultant de conventions conclues antérieurement à l'entrée en vigueur du traité entre un ou plusieurs États membres, d'une part, et un ou plusieurs États tiers, d'autre part, ne sont pas affectés par les dispositions du traité. Le deuxième alinéa oblige toutefois les États membres à recourir à tous les moyens appropriés pour éliminer les incompatibilités éventuelles entre une telle convention et le traité. L'article 234 a une portée générale, et il s'applique à toute

convention internationale, quel que soit son objet, susceptible d'avoir une incidence sur l'application du traité (voir l'arrêt du 14 octobre 1980, Burgoa, 812/79, Rec. p. 2787, point 6). Ainsi qu'il résulte de l'arrêt du 27 février 1962, Commission/République italienne (10/61, Rec. p. 1), l'article 234, premier alinéa, a pour objet de préciser, conformément aux principes du droit international, que l'application du traité n'affecte pas l'engagement de l'État membre concerné de respecter les droits des États tiers résultant d'une convention antérieure et d'observer ses obligations correspondantes. Il s'ensuit que, dans cette disposition, les termes «droits et obligations» se réfèrent, en ce qui concerne les «droits», aux droits des États tiers et, en ce qui concerne les «obligations», aux obligations des États membres. Par conséquent, il importe, pour déterminer si une norme communautaire peut être tenue en échec par une convention internationale antérieure, d'examiner si celle-ci impose à l'État membre concerné des obligations dont l'exécution peut encore être exigée par les États tiers qui sont parties à la convention.

Selon la Cour, s'il est exact que l'égalité de traitement entre hommes et femmes constitue un droit fondamental reconnu par l'ordre juridique communautaire, sa mise en œuvre, même sur le

plan communautaire, a été progressive, nécessitant l'intervention du Conseil par voie de directives, et ces directives admettent, à titre temporaire, certaines dérogations au principe de l'égalité de traitement. Dans ces conditions, ajoute-t-elle, il ne suffit pas d'invoquer le principe de l'égalité de traitement pour faire échec à l'exécution des obligations qui incombent à un État membre dans ce domaine en vertu d'une convention internationale antérieure, obligations dont le respect est sauvegardé par l'article 234, premier alinéa, du traité.

La Cour dit pour droit:

*Le juge national a l'obligation d'assurer le plein respect de l'article 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, en laissant inappliquée toute disposition contraire de la législation nationale, sauf si l'application d'une telle disposition est nécessaire pour assurer l'exécution, par l'État membre concerné, d'obligations résultant d'une convention conclue antérieurement à l'entrée en vigueur du traité CEE avec des États tiers.*

**Affaire C-271/91**

HELEN MARSHALL/SOUTHAMPTON AND  
SOUTH-WEST HAMPSHIRE AREA HEALTH  
AUTHORITY

**Date de l'arrêt:**

2 août 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-4367

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Égalité de traitement  
entre hommes et femmes — Droit à réparation  
en cas de discrimination

## 1. Faits et procédure

À la suite de son licenciement par l'Authority, Mlle Marshall a introduit une demande en réparation du préjudice subi de ce fait. Cette demande se fonde sur l'illégalité dudit licenciement, qui n'est pas contestée au principal, la Cour ayant jugé, dans l'arrêt du 26 février 1986, Marshall (152/84, Rec. p. 723), en réponse à des questions préjudicielles posées par la Court of Appeal, que l'article 5, paragraphe 1, de la directive doit être interprété en ce sens qu'une politique générale de licenciement, impliquant le licenciement d'une femme au seul motif qu'elle a atteint ou dépassé l'âge auquel elle a droit à une pension d'État et qui est différent pour les hommes et pour les femmes en vertu de la législation nationale, constitue une discrimination fondée sur le sexe interdite par la directive. Le litige trouve son origine dans le fait que l'Industrial Tribunal, auquel la Court of Appeal avait renvoyé l'affaire pour examiner la question de la réparation, a évalué la perte financière de Mlle Marshall à 18 405 GBP, dont 7 710 GBP à titre d'intérêts, et lui a accordé un dédommagement de 19 405 GBP, incluant un montant de 1 000 GBP pour le préjudice moral.

Or, selon l'article 65, paragraphe 2, du Sex Discrimination Act de 1975 (SDA), le montant du dédommagement accordé ne peut excéder une limite spécifiée qui, à l'époque considérée, était de 6 250 GBP. Il ressort également du dossier

que, à la même époque, un Industrial Tribunal n'était pas compétent — ou, du moins, les dispositions applicables étaient-elles ambiguës quant à la question de savoir s'il l'était — pour accorder des intérêts sur les sommes octroyées à titre de dédommagement à la suite d'un acte de discrimination illégale fondée sur le sexe dans le cadre d'une relation d'emploi. Selon le Tribunal, le dédommagement était la seule réparation possible dans le cas de Mlle Marshall, tandis que la limite prévue à l'article 65, paragraphe 2, du SDA rendait ce dédommagement inapproprié et contraire à l'article 6 de la directive. Par suite de la décision de l'Industrial Tribunal, l'Authority a versé à Mlle Marshall la somme de 5 445 GBP, en complément des 6 250 GBP, correspondant au plafond indiqué ci-dessus et versés avant même la saisine du tribunal. Elle a cependant fait appel contre l'octroi de 7 710 GBP à titre d'intérêts.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Lorsque la législation nationale d'un État membre prévoit que toute personne ayant fait l'objet d'une discrimination illégale de la nature de celle interdite par la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 peut réclamer en justice le versement d'un dédommagement à titre de réparation, cet État membre est-il coupable de non-application de l'article 6 de la directive au motif que la législation nationale impose une limite maximale de 6 250 GBP au montant du dédommagement auquel cette personne peut prétendre?
- 2) Lorsque la législation nationale prévoit le versement d'un dédommagement, ainsi qu'il a été spécifié plus haut, est-il essentiel à l'application correcte de l'article 6 de la directive que le dédommagement à accorder:
  - a) ne soit pas inférieur au montant du préjudice subi en raison de la discrimination illégale
  - et
  - b) inclue l'attribution d'intérêts sur le montant principal du préjudice ainsi établi, à

partir de la date de la discrimination illégale jusqu'à la date de versement du dédommagement?

- 3) Si la législation nationale d'un État membre n'a pas mis en œuvre l'article 6 de la directive sous l'un quelconque des aspects mentionnés dans les questions 1 et 2, une personne, qui a fait l'objet d'une discrimination illégale de la nature de celle décrite plus haut, est-elle en droit de se réclamer, à l'encontre d'une autorité qui est une émanation de cet État membre, des dispositions de l'article 6 comme prévalant sur les limites imposées par la législation nationale au montant du dédommagement pouvant être obtenu?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour affirme tout d'abord qu'il résulte d'une jurisprudence constante que l'article 189, troisième alinéa, du traité implique, pour chacun des États membres destinataires d'une directive, l'obligation de prendre, dans son ordre juridique interne, toutes les mesures nécessaires en vue d'assurer le plein effet de ses dispositions, conformément à l'objectif qu'elle poursuit, tout en lui laissant le choix des voies et des moyens pour y parvenir. Il convient donc d'identifier les objectifs de la directive et de vérifier en particulier si, en cas de violation de l'interdiction de discrimination, ses dispositions laissent aux États membres une marge d'appréciation quant à la détermination des types de sanction à appliquer ainsi que de leur contenu. Rappelant sa jurisprudence von Colson et Kamann (14/83, Rec. p. 1891, point 18), elle relève ensuite que l'article 6 de la directive n'impose pas une mesure déterminée, en cas de violation de l'interdiction de discrimination, mais laisse aux États membres la liberté de choisir parmi les différentes solutions propres à réaliser l'objectif de la directive, en fonction des différentes situations qui peuvent se présenter. Toutefois, poursuit-elle, l'objectif est de parvenir à une égalité de chances effective et ne saurait dès lors être atteint en l'absence de mesures propres à rétablir cette égalité lorsqu'elle

n'est pas respectée. S'appuyant sur le même arrêt von Colson et Kamann, la Cour conclut que ces mesures doivent assurer une protection juridictionnelle effective et efficace et avoir à l'égard de l'employeur un effet dissuasif réel.

La Cour continue son raisonnement en déclarant que de tels impératifs impliquent nécessairement la prise en compte des caractéristiques propres à chaque cas de violation du principe d'égalité. Or, dans l'hypothèse d'un licenciement discriminatoire, en violation de l'article 5, paragraphe 1, de la directive, le rétablissement de la situation d'égalité ne pourrait être réalisé à défaut d'une réintégration de la personne discriminée ou, alternativement, d'une réparation pécuniaire du préjudice subi. Lorsque la réparation pécuniaire est la mesure retenue pour atteindre l'objectif indiqué ci-dessus, elle doit être adéquate en ce sens qu'elle doit permettre de compenser intégralement les préjudices effectivement subis du fait du licenciement discriminatoire, selon les règles nationales applicables.

En s'appuyant sur ces considérations liminaires, la Cour affirme ensuite que la fixation d'un plafond du type de celui en cause dans l'affaire au principal ne saurait constituer, par définition, une mise en œuvre correcte de l'article 6 de la directive, étant donné qu'il limite a priori le montant du dédommagement à un niveau qui n'est pas nécessairement conforme à l'exigence d'assurer une égalité de chances effective par une réparation adéquate du préjudice subi du fait d'un licenciement discriminatoire. En ce qui concerne la deuxième partie de la deuxième question visant l'attribution d'intérêts, elle estime qu'il suffit de constater qu'une réparation intégrale du préjudice subi du fait d'un licenciement discriminatoire ne saurait faire abstraction d'éléments, tels que l'écoulement du temps, susceptibles d'en réduire, en fait, la valeur. L'octroi d'intérêts, selon les règles nationales applicables, doit donc être considéré comme une composante indispensable d'un dédommagement permettant le rétablissement d'une égalité de traitement effective.

Pour ce qui est de la troisième question, la Cour s'appuie sur les réponses apportées aux deux premières questions et déclare que l'article 6 de la directive représente un élément indispensable pour atteindre l'objectif fondamental de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, notamment en matière de conditions de travail, y compris les conditions de licenciement, visée à l'article 5, paragraphe 1, de la directive et que, lorsque, en cas de licenciement discriminatoire, une réparation pécuniaire est la mesure retenue pour rétablir ladite égalité, une telle réparation doit être intégrale et ne saurait être limitée a priori quant à son montant. Dès lors, les dispositions combinées de l'article 5 et de l'article 6 de la directive font naître, dans le chef d'une personne lésée du fait d'un licenciement discriminatoire, des droits dont elle doit pouvoir se prévaloir, devant les juridictions nationales, à l'encontre de l'État et des autorités qui en émanent. La circonstance qu'un choix soit laissé aux États membres entre différentes solutions pour atteindre l'objectif poursuivi par la directive, en fonction des situations susceptibles de se présenter, ne saurait avoir pour conséquence d'empêcher le particulier de se prévaloir dudit article 6 dans une situation, comme celle de l'espèce au principal, où les autorités nationales ne

disposent d'aucune marge d'appréciation dans la mise en œuvre de la solution choisie.

La Cour dit pour droit:

- 1) *L'article 6 de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe d'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, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que la réparation du préjudice subi par une personne lésée, du fait d'un licenciement discriminatoire, soit limitée à un plafond maximal fixé a priori ainsi que par l'absence d'intérêts destinés à compenser la perte subie par le bénéficiaire de la réparation du fait de l'écoulement du temps jusqu'au paiement effectif du capital accordé.*
- 2) *Une personne lésée du fait d'un licenciement discriminatoire peut se prévaloir des dispositions de l'article 6 de la directive à l'encontre d'une autorité de l'État agissant en qualité d'employeur pour écarter une disposition nationale qui impose des limites au montant du dédommagement pouvant être obtenu à titre de réparation.*

**Affaire C-109/91**

GERARDUS CORNELIS TEN OEVER/STICHTING  
BEDRIJFSPENSIOENFONDS VOOR HET  
GLAZENWASSERS- EN SCHOONMAAKBEDRIJF

**Date de l'arrêt:**

6 octobre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-4879

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pension de survie — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber

considérées comme une rémunération ou un avantage au sens de cet article?

- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, l'article 119 du traité CEE a-t-il pour conséquence:
  - a) que le demandeur peut prétendre au paiement d'une pension de survie à dater du décès de son épouse (en l'occurrence, à partir du 13 octobre 1988)?
  - b) qu'il peut y prétendre à dater de l'arrêt rendu par la Cour, le 17 mai 1990?
  - c) qu'il ne peut absolument pas y prétendre, parce que son épouse est décédée avant le 17 mai 1990?

**1. Faits et procédure**

Jusqu'à son décès, le 13 octobre 1988, l'épouse de M. Ten Oever était affiliée à un régime professionnel de pensions, financé par les employeurs et les travailleurs. À cette époque, le règlement dudit régime prévoyait une pension de survie au profit des seules veuves. Ce n'est qu'au 1<sup>er</sup> janvier 1989 que ce droit a été étendu aux veufs. À la suite du décès de son épouse, M. Ten Oever a sollicité l'octroi d'une pension de veuf. Celle-ci lui a été refusée par le fonds de pension, au motif qu'elle n'était pas prévue par le règlement du régime au moment du décès de Mme Ten Oever. Par ailleurs, en réponse à l'argument de M. Ten Oever, qui se fondait sur l'arrêt Barber, pour soutenir que la pension sollicitée devait être considérée comme une rémunération au sens de l'article 119 du traité et que, dès lors, aucune discrimination entre hommes et femmes n'était admissible, le fonds de pension a rétorqué que cet arrêt avait été prononcé postérieurement au décès de Mme Ten Oever et que ses effets avaient été limités dans le temps.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'article 119 du traité CEE doit-il être interprété en ce sens que les prestations extralégales versées à des proches survivants (comme, en l'espèce, une pension de survie) doivent être

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle la notion de «rémunération», figurant au deuxième alinéa de l'article 119, comprend tous les avantages en espèces ou en nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, serait-ce indirectement, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. La circonstance que certaines prestations soient versées après la cessation de la relation d'emploi n'exclut pas qu'elles puissent avoir un caractère de rémunération au sens de l'article 119 (voir, en particulier, l'arrêt Barber, point 12). En revanche, la notion de «rémunération» ainsi définie ne saurait viser les régimes ou les prestations de sécurité sociale comme les pensions de retraite, réglés directement par la loi, à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise ou de la branche professionnelle intéressée, et obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs. Ces régimes assurent en effet aux travailleurs le bénéfice d'un système légal au financement duquel les travailleurs, les employeurs et éventuellement les pouvoirs publics contribuent dans une mesure qui est moins fonction du rapport d'emploi entre employeur et travailleur que de considérations de

politique sociale (arrêt du 25 mai 1971, Defrenne, 80/70, Rec. p. 445, attendus 7 et 8). En l'occurrence, estime la Cour, il ressort du dossier que les règles du régime de pensions en cause n'ont pas été fixées directement par la loi, mais qu'elles sont le résultat d'une concertation entre partenaires sociaux, les pouvoirs publics s'étant limités, à la demande des organisations patronales et syndicales considérées comme représentatives, à déclarer le régime obligatoire à l'ensemble du secteur professionnel. Il est constant par ailleurs que ce régime de pensions est financé exclusivement par les travailleurs et les employeurs du secteur considéré, à l'exclusion de toute intervention financière publique. Il en résulte, pour la Cour, que la pension de survie litigieuse relève du champ d'application de l'article 119 du traité, cette interprétation n'étant pas infirmée par la circonstance que la pension de survie, par définition, n'est pas payée au travailleur, mais à son survivant.

En ce qui concerne la seconde question, portant sur la portée exacte de la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber, la Cour relève que ladite limitation a été décidée dans le contexte précis de prestations (en particulier de pensions) prévues par des régimes professionnels privés, qui ont été qualifiées de rémunération au sens de l'article 119 du traité. Cette décision tenait compte de la particularité de cette forme de rémunération consistant en une dissociation temporelle entre la constitution du droit à la pension, qui se réalise progressivement tout au long de la carrière du travailleur, et le paiement effectif de la prestation, qui est en revanche différé jusqu'à un âge donné, la Cour ayant également pris en considération les

caractéristiques des mécanismes financiers des pensions professionnelles et donc les liens comptables existant dans chaque cas particulier entre les cotisations périodiques et les montants futurs à payer. La Cour ajoute enfin que, eu égard également aux raisons ayant justifié la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber, il y a lieu de préciser que l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles ne peut être invoquée que pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, date de l'arrêt, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable.

La Cour dit pour droit:

- 1) *La pension de survie prévue par un régime professionnel de pensions, ayant les caractéristiques de celui en cause dans le litige au principal, relève du champ d'application de l'article 119 du traité CEE.*
- 2) *En vertu de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), l'effet direct de l'article 119 du traité ne peut être invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles, que pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable.*

**Affaire C- 337/91**A. M. VAN GEMERT-DERKS/NIEUWE  
INDUSTRIEL BEDRIJFSVERENIGING**Date de l'arrêt:**

27 octobre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-5435

**Contenu:**Égalité entre hommes et femmes — Sécurité  
sociale — Suppression d'une prestation d'in-  
capacité de travail en cas d'octroi d'une pres-  
tation de survivant**1. Faits et procédure**

Aux Pays-Bas, l'Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (loi portant régime général en matière d'incapacité de travail — nommée ci-après «AAW») donne droit, à l'issue de la première année d'incapacité de travail, à une prestation aussi longtemps que l'intéressé n'a pas atteint l'âge de 65 ans. L'Algemene Weduwen- en Wezenwet (loi portant régime général des veuves et des orphelins — nommée ci-après «AWW») donne droit à la veuve d'un assuré, sous certaines conditions, à une pension de veuve tant qu'elle n'a pas atteint l'âge de 65 ans. Mme Van Gemert-Derks, née le 16 janvier 1937, a exercé des activités professionnelles indépendantes à partir de 1972. En février 1982, elle a été déclarée en état d'incapacité de travail et s'est vu allouer, à compter du 31 janvier 1983, une prestation au titre de l'AAW, correspondant à une incapacité de travail de 80 à 100 %. Le 23 octobre 1987, le mari de Mme Van Gemert-Derks est décédé. De ce fait, Mme Van Gemert-Derks s'est vu octroyer, à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1987, une pension de veuve au titre de l'AWW. Par décision du 8 janvier 1988, le Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Chemische Industrie (direction de l'association professionnelle de l'industrie chimique), prédécesseur en droit de la Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging (nouvelle association professionnelle de l'industrie), a retiré, en application de l'article 32, paragraphe 1, initio et point b) de l'AAW et avec effet au 1<sup>er</sup> octobre

1987, la prestation dont bénéficiait l'intéressée au titre de l'AAW. Selon l'ordonnance de renvoi, le passage du régime de l'AAW à celui de l'AWW a entraîné, pour Mme Van Gemert-Derks, une diminution de l'ordre de quelques dizaines à 100 NLG par mois du montant net de la prestation qu'elle percevait. Mme Van Gemert-Derks a formé un recours contre cette décision devant le Raad van Beroep te 's-Hertogenbosch.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'interprétation, par la juridiction nationale, de l'article 26 du pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui lie (au moins) onze des douze États membres de la CEE, en ce sens que, depuis le 23 décembre 1984, cet article prescrit une égalité complète de traitement entre hommes et femmes dans le domaine des pensions de survie légales, tandis que cette matière n'est écartée de la compétence de la Communauté qu'en vertu d'une exception temporaire, est-elle compatible avec le droit communautaire?
- 2) Une disposition de droit national, telle que celle inscrite à l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW, disposition qui, selon le Centrale Raad van Beroep, n'aurait plus, depuis le 23 décembre 1984, d'effet direct discriminatoire à l'égard des femmes au motif que d'ailleurs, depuis lors, l'effet de la diminution du montant de la prestation servie, par suite du passage d'une prestation au titre de l'AAW à une prestation au titre de l'AWW, peut tout autant se présenter dans le cas des hommes, est-elle compatible avec l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, dans la mesure où, en fait, ladite disposition nationale continue à entraîner une diminution de revenus pour toutes les veuves se trouvant en incapacité de travail (complète ou, le cas échéant, partielle) et seulement à titre exceptionnel (à savoir dans les cas où l'existence d'une rigidité particulière obligerait à octroyer une pension de veuf avec un effet rétroactif de longue durée

et où existe une possibilité de répétition de la prestation au titre de l'AAW) pour les veufs se trouvant dans une situation analogue?

- 3) En cas de réponse négative de la Cour à la première ou à la deuxième question, le droit communautaire laisse-t-il à la juridiction nationale la liberté, selon le choix effectué par cette dernière, de ne pas du tout appliquer une disposition nationale telle que celle visée dans la deuxième question ou bien de l'interpréter en tant que règle de déduction? Dans la négative, lequel de ces choix est-il alors le plus conforme au droit communautaire?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Concernant la première question, la Cour relève tout d'abord que la directive 79/7/CEE vise la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale, mais ne s'étend pas encore à la totalité de ce domaine. Ainsi, selon son article 3, paragraphe 2, elle ne s'applique pas aux dispositions concernant les prestations de survivants. Par conséquent, la réglementation de ces prestations relève, à défaut d'harmonisation en la matière, des dispositions de droit interne et de droit international en vigueur dans l'État membre concerné. Une jurisprudence nationale, qui, en se fondant sur l'article 26 du pacte international, étend le principe de l'égalité de traitement à un domaine qui n'est pas, à présent, couvert par la directive 79/7/CEE, ne saurait être de nature à affecter la mise en œuvre progressive de ce principe envisagée par la même directive, qui en constitue elle-même une première étape.

En ce qui concerne la deuxième question, elle constate que l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW concerne le retrait d'une prestation d'incapacité de travail et que la directive 79/7/CEE s'applique à de telles prestations en vertu de son article 3, paragraphe 1, point a). Cette constatation n'est pas infirmée par la circonstance que le retrait est effectué à la suite de l'octroi d'une prestation ne relevant pas du

domaine d'application de la directive 79/7/CEE, en l'occurrence une prestation de survivant, et rappelle ensuite que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE interdit toute discrimination fondée sur le sexe, en ce qui concerne notamment les conditions d'accès aux régimes légaux, dont celui de protection contre le risque d'invalidité. En application de cette disposition, les femmes ont le droit de réclamer une prestation d'incapacité de travail dans les mêmes conditions que les hommes. Une disposition nationale, privant les femmes du droit de réclamer une prestation que les hommes continuent à percevoir dans la même situation, constitue dès lors une discrimination au sens de la directive 79/7/CEE. La partie défenderesse au principal ayant soutenu qu'une pension au titre de l'AWW, qui implique le retrait de la prestation d'invalidité en application de l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW, n'est accordée que sur demande, que celle-ci peut être retirée tant que la pension n'est pas octroyée et que, depuis la mi-juillet 1989, les assurés sollicitant une pension au titre de l'AWW seraient informés de toutes les conséquences que l'octroi d'une telle prestation pourrait entraîner, la Cour observe que l'égalité de traitement n'est pas atteinte en cas de renonciation volontaire d'une veuve au bénéfice de la prestation d'incapacité, à condition qu'elle reçoive une information claire et précise sur les éventuelles conséquences financières du remplacement de cette prestation par une pension au titre de l'AWW. Pour la Cour, il relève de la compétence du juge de renvoi de vérifier la réalité d'une telle renonciation.

Pour ce qui est de la troisième question, la Cour rappelle qu'elle a jugé à maintes reprises (voir, notamment, l'arrêt du 13 décembre 1989, Ruzius-Wilbrink, C-102/88, Rec. p. 4311, point 19) que, considéré en lui-même et compte tenu de la finalité de la directive et de son contenu, l'article 4, paragraphe 1, de la directive est suffisamment précis pour être invoqué par un justiciable devant une juridiction nationale afin d'amener celle-ci à écarter toute disposition nationale non conforme. Il ressort de l'arrêt du 4 décembre 1986, Federatie

Nederlandse Vakbeweging (71/85, Rec. p. 3855), que les femmes ont le droit d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution correcte de la directive, le seul système de référence valable. Si l'effet reconnu à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE exclut l'application d'une disposition nationale non conforme, il ne limite cependant pas le pouvoir des juridictions nationales d'appliquer, parmi les divers procédés de l'ordre juridique interne, ceux de nature à sauvegarder les droits individuels conférés par le droit communautaire.

La Cour dit pour droit:

1) *Le droit communautaire ne fait pas obstacle à ce qu'une juridiction nationale interprète l'article 26 du pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966 en ce sens que cet article prescrit l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de prestations de survivants, dans la mesure où cette matière*

*est hors du champ d'application de la 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.*

2) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE s'oppose à ce qu'une règle nationale retire aux veuves en état d'incapacité de travail la prestation afférente à ce risque, par suite de l'allocation d'une pension de veuve, lorsqu'un tel retrait ne procède pas d'une renonciation volontaire de la bénéficiaire et ne s'applique pas aux veufs titulaires d'une prestation d'incapacité de travail.*

3) *En l'absence de mesures de transposition adéquates de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, il appartient aux juridictions nationales d'appliquer, parmi divers procédés de l'ordre juridique interne, ceux de nature à garantir aux femmes le bénéfice d'un régime identique à celui applicable aux hommes dans la même situation.*

**Affaire C-338/91**

H. STEENHORST-NEERINGS/BESTUUR VAN DE  
BEDRIJFSVERENIGING VOOR DETAILHANDEL,  
AMBACHTEN EN HUISVROUWEN

**Date de l'arrêt:**

27 octobre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-5475

**Contenu:**

Égalité entre hommes et femmes — Sécurité sociale — Limitation de l'effet rétroactif d'une demande de prestation — Passage d'une prestation d'incapacité de travail à une prestation de survivant

## 1. Faits et procédure

Aux Pays-Bas, l'Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (loi portant régime général en matière d'incapacité de travail — nommée ci-après «AAW») donnait droit aux hommes, ainsi qu'aux femmes non mariées, à l'issue de la première année d'incapacité de travail, à une prestation aussi longtemps que l'intéressé n'avait pas atteint l'âge de 65 ans. La Wet invoering gelijke uitkeringsrechten voor mannen en vrouwen (loi du 20 décembre 1979 instaurant l'égalité entre les hommes et les femmes en matière de droit aux prestations) a étendu ce droit aux femmes mariées, à l'exclusion de celles dont l'incapacité de travail était apparue avant le 1<sup>er</sup> octobre 1975.

Par plusieurs arrêts du 5 janvier 1988, le Centrale Raad van Beroep a jugé que, dans la mesure où elle s'appliquait uniquement aux femmes mariées, cette exclusion constituait une discrimination fondée sur le sexe, incompatible avec l'article 26 du pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966. Il en a déduit que depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1980, date d'entrée en vigueur de la loi du 20 décembre 1979 précitée, les femmes mariées dont l'incapacité de travail était apparue avant le 1<sup>er</sup> octobre 1975 avaient également droit à une prestation au titre de l'AAW. En vertu de l'article 25, paragraphe 2, de

l'AAW, la prestation d'incapacité de travail prend effet au plus tôt un an avant la date d'introduction de la demande ou de l'octroi d'office de la prestation, sauf dérogation accordée dans des cas particuliers par l'association professionnelle compétente. Par ailleurs, l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW dispose: «La prestation en matière d'incapacité de travail est retirée: [...] b) lorsqu'une femme, à laquelle elle a été allouée, acquiert le droit à une pension de veuve ou à une prestation temporaire de veuve au titre de l'Algemene Weduwen- en Wezenwet.» L'Algemene Weduwen- en Wezenwet (loi portant régime général des veuves et des orphelins — nommée ci-après «AWW») donne droit à la veuve d'un assuré, sous certaines conditions, à une pension de veuve tant qu'elle n'a pas atteint l'âge de 65 ans.

Mme H. Steenhorst-Neerings, née le 13 août 1925, a perçu depuis 1963 une pension d'invalidité au titre de l'Invaliditeitswet, loi portant régime de l'invalidité, en vigueur à l'époque. À la suite des arrêts susmentionnés du Centrale Raad van Beroep en date du 5 janvier 1988, elle a introduit, le 17 mai 1988, une demande de prestation au titre de l'AAW auprès de la Bedrijfsvereniging voor Detailhandel, Ambachten en Huisvrouwen (nommée ci-après «Detam»). Par décision du 9 novembre 1989, la direction de la Detam a accordé la prestation demandée, sur la base d'une incapacité de travail de 80 à 100 %, avec effet au 17 mai 1987, soit, conformément à l'article 25, paragraphe 2, de l'AAW, un an avant la date d'introduction de la demande. Par la même décision, elle a, en application de l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW, retiré cette prestation avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 1989, au motif que Mme Steenhorst-Neerings percevait depuis cette date une pension de veuve au titre de l'AWW. Mme Steenhorst-Neerings a formé un recours contre cette décision devant le Raad van Beroep 's-Hertogenbosch.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le droit communautaire impose-t-il que les prestations au titre de l'AAW (Algemene

Arbeidsongeschiktheidswet) soient octroyées avec effet rétroactif au 23 décembre 1984 (date d'expiration du délai de transposition de la directive 79/7/CEE) aux femmes mariées dont l'incapacité de travail a pris cours avant le 1<sup>er</sup> octobre 1975, lorsque, pour des raisons qui sont indiquées dans l'ordonnance de renvoi, ces femmes n'ont introduit une demande portant sur une telle prestation qu'après le 5 janvier 1988 (date des arrêts du Centrale Raad van Beroep relatifs à l'égalité de traitement des hommes et des femmes)?

- 2) Une disposition de droit national telle que celle inscrite à l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW est-elle compatible avec l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, si cette disposition nationale est, dans les faits (depuis le 1<sup>er</sup> décembre 1987 au plus tôt), appliquée tant aux veuves en état d'incapacité de travail qu'aux veufs en état d'incapacité de travail, mais, selon la lettre du texte, concerne uniquement les veuves en état d'incapacité de travail?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour observe tout d'abord que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE s'oppose à ce qu'un État membre maintienne après le 23 décembre 1984, date d'expiration du délai de transposition de cette directive, des inégalités de traitement dues au fait que les conditions exigées pour la naissance du droit à prestation sont antérieures à cette date (arrêt du 8 mars 1988, *Dik e.a.*, 80/87, Rec. p. 1601) et que cette disposition peut, à défaut de mise en œuvre de la directive, être invoquée par un particulier à partir de cette date pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme à la directive (arrêt du 4 décembre 1986, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, 71/85, Rec. p. 3855). Elle rappelle ensuite que le droit que les femmes mariées tirent de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE de réclamer une prestation

d'incapacité de travail dans les mêmes conditions que les hommes doit être exercé selon les modalités déterminées par la règle nationale, à condition toutefois, ainsi qu'il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour, que ces modalités ne soient pas moins favorables que celles concernant des réclamations semblables de nature interne et qu'elles ne soient pas aménagées de manière à rendre en pratique impossible l'exercice des droits reconnus par l'ordre juridique communautaire (voir dans ce sens, notamment, l'arrêt du 25 juillet 1991, *Emmott*, C-208/90, Rec. p. I-4269, point 16). Selon la Cour la règle nationale limitant l'effet rétroactif d'une demande introduite en vue d'obtenir une prestation d'incapacité de travail satisfait à ces deux conditions.

La Commission avait plaidé que selon l'arrêt *Emmott* (points 21, 22 et 23), c'est seulement à partir du moment où un État membre a transposé correctement les dispositions d'une directive que les délais dans lesquels les justiciables doivent faire valoir leurs droits peuvent leur être opposés et que cette jurisprudence trouve à s'appliquer également au cas d'espèce. La Cour rejette cette argumentation. Selon la Cour, s'il est vrai qu'elle a jugé dans l'arrêt *Emmott* que, aussi longtemps que la directive n'est pas transposée correctement en droit national, les justiciables ne sont pas en mesure de connaître la plénitude de leurs droits et que, partant, jusqu'au moment de cette transposition, l'État membre défaillant ne peut pas exciper de la tardiveté d'une action judiciaire introduite à son encontre par un particulier en vue de la protection des droits que lui reconnaissent les dispositions de cette directive, de sorte qu'un délai de recours de droit national ne peut commencer à courir qu'à partir de ce moment. Il n'en demeure pas moins que la situation à l'origine de l'arrêt *Emmott* se distingue nettement de cette affaire-ci. Dans l'affaire *Emmott*, la requérante au principal avait réclamé, à la suite de l'arrêt de la Cour du 24 mars 1987, *McDermott et Cotter* (286/85, Rec. p. 1453), le droit de se voir appliquer, en vertu de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, à partir

du 23 décembre 1984, le même régime de prestation d'invalidité que les hommes se trouvant dans la même situation. Ensuite, les autorités administratives concernées avaient refusé de se prononcer sur cette demande au motif que la directive 79/7/CEE faisait encore l'objet d'un litige devant une juridiction nationale. Enfin, et alors même que la directive 79/7/CEE n'avait pas encore été transposée correctement en droit national, elle s'était vu opposer la forclusion de son action en justice tendant à faire juger que ces autorités auraient dû faire droit à sa demande. Pour la Cour, il importe de souligner d'abord que, à la différence de la règle de droit interne fixant le délai de recours, celle visée par la présente question préjudicielle ne porte pas atteinte au droit même des justiciables d'invoquer la directive 79/7/CEE devant une juridiction nationale à l'encontre d'un État membre défaillant. Elle se borne à limiter l'effet rétroactif des demandes introduites en vue d'obtenir la prestation en cause. Il convient d'observer ensuite, ajoute-t-elle, que la forclusion résultant de l'écoulement des délais de recours correspond à la nécessité d'éviter que la légalité des décisions administratives soit mise en cause indéfiniment. Or, il ressort de l'arrêt Emmott qu'une telle nécessité ne peut prévaloir contre celle de protéger les droits qu'un particulier tire de l'effet direct des dispositions d'une directive, aussi longtemps que l'État défaillant dont émanent ces décisions n'a pas transposé correctement ces dispositions dans son ordre juridique interne. Quant à la règle limitant l'effet rétroactif des demandes introduites en vue d'obtenir une prestation d'incapacité de travail, celle-ci poursuit un tout autre but qu'une règle imposant un délai péremptoire de recours. En effet, une telle règle, qui se trouve également dans d'autres lois néerlandaises de sécurité sociale, répond aux exigences d'une bonne administration, tenant à la possibilité, notamment, de contrôler si l'intéressé remplissait les conditions du droit à la prestation et de fixer le taux d'incapacité, au demeurant variable dans le temps. Elle répond également à la nécessité de préserver l'équilibre financier d'un régime dans lequel les demandes

présentées par les assurés au cours d'une année doivent, en principe, être couvertes par les cotisations perçues pendant cette même année.

En ce qui concerne la seconde question, elle relève d'abord que la directive 79/7/CEE, selon son article 3, paragraphe 2, ne s'applique pas aux dispositions concernant les prestations de survivants et que, dès lors, il y a lieu de s'interroger sur le point de savoir si une disposition réglant le concours d'une prestation d'incapacité de travail avec une prestation de survivant, telle que l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW, relève du domaine d'application de la directive. Elle constate ensuite que l'article 32, paragraphe 1, initio et point b), de l'AAW concerne le retrait d'une prestation d'incapacité de travail et que la directive 79/7/CEE s'applique à de telles prestations en vertu de son article 3, paragraphe 1, point a). Cette constatation n'est pas infirmée, estime la Cour, par la circonstance que le retrait est effectué à la suite de l'octroi d'une prestation ne relevant pas du domaine d'application de la directive 79/7/CEE, en l'occurrence une prestation de survivant. Une disposition nationale privant les femmes du droit de réclamer une prestation que les hommes continuent à percevoir dans la même situation constitue dès lors une discrimination au sens de la directive 79/7/CEE. Il s'ensuit qu'un État membre ne peut maintenir une disposition qui, selon son libellé, effectue une discrimination entre femmes et hommes au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE. Si toutefois une telle disposition est, en vertu d'une jurisprudence nationale constante et malgré son libellé, appliquée indistinctement aux femmes et aux hommes se trouvant dans la même situation, rien ne s'oppose à ce que le juge national, dans les litiges pendant devant lui, continue à appliquer cette disposition dans le cadre d'une telle jurisprudence qui lui permet d'assurer la pleine efficacité à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, aussi longtemps que l'État membre n'a pas encore pris les mesures législatives nécessaires à sa mise en vigueur complète.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le droit communautaire ne s'oppose pas à l'application d'une règle de droit national, selon laquelle une prestation d'incapacité de travail prend effet au plus tôt un an avant la date d'introduction de la demande, lorsqu'un particulier invoque les droits directement conférés par l'article 4, paragraphe 1, de la 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, à partir du 23 décembre 1984, et que, à la date d'introduction de la*
- demande, l'État membre concerné n'a pas encore transposé correctement cette disposition dans son ordre juridique interne.*
- 2) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE ne s'oppose pas à l'application par le juge national d'une disposition législative selon laquelle seule une femme se voit retirer sa prestation d'incapacité de travail par suite de l'allocation d'une pension de veuve, lorsque cette disposition est appliquée, en vertu d'une jurisprudence nationale constante, tant aux veuves qu'aux veufs en état d'incapacité de travail.*

**Affaire C-127/92**

Dr PAMELA ENDERBY/FRENCHAY HEALTH AUTHORITY ET SECRETARY OF STATE FOR HEALTH

**Date de l'arrêt:**

27 octobre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-5535

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Charge de la preuve

## 1. Faits et procédure

Le Dr Enderby est employée par la Frenchay Health Authority (nommée ci-après «FHA») en qualité d'orthophoniste. Elle a estimé être victime d'une discrimination de rémunération fondée sur le sexe et tenant au fait que, à son niveau de responsabilité au sein du National Health Service (nommé ci-après «NHS») (Chief III), les membres de sa profession, principalement exercée par des femmes, sont sensiblement moins bien rémunérés que les membres de professions comparables dans lesquelles, à un niveau de carrière équivalent, les hommes sont plus nombreux que les femmes. Elle a, en 1986, engagé une action contre son employeur en faisant valoir que sa rémunération annuelle n'était que de 10 106 GBP, alors que celles d'un psychologue clinicien principal et d'un pharmacien principal de grade III, fonctions qui étaient de valeur égale à la sienne, étaient, respectivement, de 12 527 GBP et de 14 106 GBP.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le principe de l'égalité des rémunérations, consacré à l'article 119 du traité de Rome, impose-t-il à l'employeur de justifier objectivement la différence de rémunération entre la fonction A et la fonction B?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, suffit-il à l'employeur, pour justifier

la différence de rémunération, d'invoquer le fait que les rémunérations respectives de la fonction A et de la fonction B ont été déterminées par des processus de négociation collective différents, processus qui (considérés séparément) ne comportent pas de discrimination fondée sur le sexe et qui n'ont pas pour effet de désavantager les femmes en raison de leur sexe?

- 3) Si l'employeur est en mesure d'établir qu'il y a à certains moments de graves pénuries de candidats valables pour la fonction B et qu'il verse une rémunération supérieure aux titulaires des emplois B pour les attirer vers la fonction B, mais s'il peut également être établi que seule une partie de la différence de rémunération entre la fonction B et la fonction A s'explique par la nécessité d'attirer des candidats valables vers la fonction B,

a) la différence de rémunération est-elle objectivement justifiée en totalité,

b) la partie de la différence qui s'explique par la nécessité d'attirer des candidats valables vers la fonction B, et seulement elle, est-elle objectivement justifiée

ou

c) l'employeur doit-il niveler les rémunérations des fonctions A et B au motif qu'il n'a pas démontré que la totalité de la différence était objectivement justifiée?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour affirme, tout d'abord, que la juridiction de renvoi a, ainsi que le permet la législation britannique et avec l'accord des parties, décidé d'examiner la question de la justification objective de la différence de rémunération avant celle de l'équivalence des fonctions en cause, qui peut nécessiter des investigations plus complexes. C'est pourquoi les questions préjudicielles ont été posées en partant de l'hypothèse selon laquelle ces fonctions étaient de valeur égale.

La Cour déclare qu'il appartient normalement à la personne, qui allègue des faits au soutien d'une demande, d'apporter la preuve de leur réalité. La charge de prouver l'existence d'une discrimination de rémunération fondée sur le sexe incombe donc, en principe, au travailleur qui, s'estimant victime d'une telle discrimination, engage une action juridictionnelle contre son employeur en vue d'obtenir la disparition de cette discrimination. Cependant, il ressort de la jurisprudence que la charge de la preuve peut être déplacée lorsque cela s'avère nécessaire pour ne pas priver les travailleurs victimes de discrimination apparente de tout moyen efficace de faire respecter le principe de l'égalité des rémunérations. Ainsi, lorsqu'une mesure qui distingue les employés selon leur temps de travail frappe défavorablement, en fait, un nombre beaucoup plus élevé de personnes de l'un ou de l'autre sexe, cette mesure doit être regardée comme contraire à l'objectif poursuivi par l'article 119 du traité, à moins que l'employeur n'établisse qu'elle est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (arrêt du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 31; arrêt du 27 juin 1990, *Kowalska*, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 16; arrêt du 7 février 1991, *Nimz*, C-184/89, Rec. p. I-297, point 15). De même, lorsqu'une entreprise applique un système de rémunération qui est caractérisé par un manque total de transparence, l'employeur a la charge de prouver que sa pratique salariale n'est pas discriminatoire, dès lors que le travailleur féminin établit, par rapport à un nombre relativement important de salariés, que la rémunération moyenne des travailleurs féminins est inférieure à celle des travailleurs masculins (arrêt du 17 octobre 1989, *H. K./Danfoss*, 109/88, Rec. p. 3199, point 16).

La Cour constate ensuite que, dans le cas d'espèce, la situation n'est pas tout à fait la même que dans les cas qui ont fait l'objet de la jurisprudence précitée. D'une part, il ne s'agit pas d'une discrimination de fait découlant de dispositions particulières, telle que celles qui peuvent s'appliquer, par exemple, aux travailleurs à temps partiel. D'autre part, il ne peut pas être reproché à l'employeur

d'appliquer un système de rémunération caractérisé par un manque total de transparence, puisque la détermination des rémunérations des orthophonistes et des pharmaciens du NHS résulte de négociations collectives régulières et qui n'ont pas fait apparaître, en ce qui concerne chacune de ces deux professions, des mesures discriminatoires. En réalité, cependant, si la rémunération afférente aux emplois d'orthophoniste est sensiblement inférieure à celle afférente aux emplois de pharmacien et si les premiers sont presque exclusivement tenus par des femmes, alors que les seconds sont principalement occupés par des hommes, une telle situation révèle une apparence de discrimination fondée sur le sexe dès lors, du moins, que les deux fonctions en cause ont une valeur égale et que les données statistiques caractérisant cette situation sont valables. Il appartient au juge national d'apprécier s'il peut prendre en compte ces données statistiques, c'est-à-dire si elles portent sur un nombre suffisant d'individus, si elles ne sont pas l'expression de phénomènes purement fortuits ou conjoncturels et si, d'une manière générale, elles apparaissent significatives.

Dans une situation de discrimination apparente, c'est à l'employeur de démontrer qu'il existe des raisons objectives à la différence de rémunération constatée. En effet, les travailleurs seraient privés du moyen de faire respecter le principe de l'égalité des rémunérations devant la juridiction nationale si la présentation d'éléments permettant de révéler une discrimination apparente n'avait pas pour effet d'imposer à l'employeur la charge de prouver que la différence de rémunération n'est pas, en réalité, discriminatoire (voir, par analogie, l'arrêt *H.K./Danfoss* précité, point 13).

Pour ce qui est de la deuxième question, la Cour relève que la circonstance que la détermination des rémunérations en cause résulte de négociations collectives, qui ont été menées séparément pour chacun des deux groupes professionnels concernés et qui n'ont pas eu d'effet discriminatoire à l'intérieur de chacun de ces deux groupes, ne fait pas obstacle à la constatation d'une discrimi-

mination apparente dès lors que ces négociations ont abouti à des résultats qui font apparaître une différence de traitement entre deux groupes qui relèvent du même employeur et du même syndicat. Si, pour justifier la différence de rémunération, il lui suffisait d'invoquer l'absence de discrimination dans le cadre de chacune de ces négociations prise isolément, l'employeur pourrait facilement, ainsi que le relève le gouvernement allemand, tourner le principe de l'égalité des rémunérations par le biais de négociations séparées.

Concernant la troisième question, la Cour déclare que, selon la jurisprudence constante de la Cour, il appartient à la juridiction nationale, qui est seule compétente pour apprécier les faits, de déterminer si et dans quelle mesure les motifs exposés par un employeur pour expliquer l'adoption d'une pratique salariale, qui s'applique indépendamment du sexe du travailleur, mais qui frappe en fait davantage de femmes que d'hommes, peuvent être considérés comme des raisons économiques objectivement justifiées (arrêts *Bilka* précité, point 36, et *Nimz* précité, point 14). Parmi ces raisons peuvent figurer, si on les rapporte aux besoins et aux objectifs de l'entreprise, différents critères tels que la flexibilité ou l'adaptabilité des horaires et des lieux de travail, la formation professionnelle ou encore l'ancienneté du travailleur (arrêt *H.K./Danfoss* précité, points 22 à 24). La situation du marché de l'emploi, qui peut conduire un employeur à majorer la rémunération d'un travail particulier pour attirer des candidats, peut constituer l'une des raisons économiques objectivement justifiées, au sens de la jurisprudence précitée. La détermination de la portée exacte d'un tel facteur dans les circonstances de chaque espèce nécessite une appréciation des faits et relève donc de la compétence du juge national. Si ce dernier a pu déterminer précisément la part de la majoration salariale qui est imputable à la situation du marché, il doit nécessairement admettre que la différence de rémunération est

objectivement justifiée dans la mesure de cette part, le principe de proportionnalité s'imposant aux autorités nationales lorsqu'elles ont à appliquer le droit communautaire. Dans le cas contraire, il appartient au juge national d'apprécier si le facteur tenant à la situation du marché a, dans la détermination du montant de la rémunération, joué un rôle suffisamment important pour justifier objectivement une partie ou la totalité de la différence.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Lorsque des statistiques significatives laissent apparaître une différence sensible de rémunération entre deux fonctions de valeur égale dont l'une est exercée presque exclusivement par des femmes et l'autre principalement par des hommes, l'article 119 du traité impose à l'employeur de justifier cette différence par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*
- 2) *Il ne suffit pas, pour justifier objectivement la différence de rémunération entre deux fonctions de valeur égale dont l'une est exercée presque exclusivement par des femmes et l'autre principalement par des hommes, d'invoquer la circonstance que les rémunérations respectives de ces deux fonctions ont été déterminées par des processus de négociations collectives qui, bien que suivis par les mêmes parties, sont distincts et dont chacun d'eux, pris séparément, n'a pas en lui-même d'effet discriminatoire.*
- 3) *Il appartient à la juridiction nationale de déterminer, en appliquant si nécessaire le principe de proportionnalité, si et dans quelle mesure la pénurie de candidats à une fonction et la nécessité de les attirer par des salaires plus élevés constituent une raison économique objectivement justifiée de la différence de rémunération entre les fonctions en cause.*

**Affaire C-132/92**

BIRDS EYE WALLS LTD/FRIEDEL M. ROBERTS

**Date de l'arrêt:**

9 novembre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-5579

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pension de transition

## 1. Faits et procédure

Le litige au principal concerne le montant de la bridging pension (la «pension de transition»), versée à Mme Roberts par le régime professionnel d'Unilever auquel elle avait été affiliée avant qu'elle ne prenne, le 14 août 1987, soit à l'âge de 57 ans et deux mois, une retraite anticipée pour des raisons de santé. Ladite pension de transition, entièrement financée par l'employeur, constitue un avantage complémentaire versé, à titre gracieux, aux salariés qui, pour des raisons de santé, sont obligés de prendre une retraite anticipée avant d'avoir atteint l'âge légal de la retraite, à savoir, au Royaume-Uni, 60 ans pour les femmes et 65 ans pour les hommes. L'avantage complémentaire en cause intervient donc dans une situation où le salarié, d'une part, n'a pas encore droit au versement de la pension légale et, d'autre part, n'a droit à la pension d'entreprise qu'à un taux réduit en fonction du nombre d'années restant à courir jusqu'à l'âge légal de la retraite. Le mode de calcul de la pension de transition, basé sur une série d'éléments tels que le dernier salaire, l'ancienneté théorique jusqu'à l'âge de 60 ou de 65 ans ainsi que les pensions légale et d'entreprise auxquelles l'intéressé aurait droit, implique que le montant versé à une personne donnée varie en fonction des modifications de sa situation financière au fil du temps. Après l'âge de 60 ans, la femme voit réduire le montant de sa pension de transition au motif qu'elle perçoit la pension légale, tandis qu'une telle réduction ne s'applique à la pension de transition de l'homme que cinq

ans plus tard, au moment où, à son tour, il a droit à la pension légale.

Mme Roberts conteste ce mode de calcul qui, dans la tranche d'âge comprise entre 60 et 65 ans, conduit à ce que soit versée à une femme une pension de transition d'un montant inférieur à celui qui est versé à un homme se trouvant dans une situation à tous autres égards comparable.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Est-il contraire à l'article 119 du traité CE qu'un employeur applique un régime de retraite professionnelle volontaire utilisant une formule commune aux anciens salariés, hommes et femmes, selon laquelle la même pension de retraite totale (somme de la pension professionnelle et de la pension du régime national) est calculée pour eux, puis on déduit de ce total la part de la pension de retraite du régime national pour laquelle des contributions ont été versées par l'employeur et par l'ancien salarié pendant la durée de la carrière de celui-ci auprès de cet employeur qui ouvre droit à la pension, et l'employeur verse directement aux salariés ce montant réduit, le but étant que la pension de retraite totale (telle que calculée selon la formule commune) soit la même pour les anciens salariés, hommes et femmes, de sorte que, entre l'âge de 60 ans et l'âge de 65 ans, l'employeur verse moins à une femme qu'à un homme parce qu'une déduction est effectuée pour les anciennes salariées du fait qu'elles ont droit à la pension du régime national dès l'âge de 60 ans, alors que cette déduction n'est pas faite pour les anciens salariés puisqu'ils n'ont pas droit à la pension du régime national avant l'âge de 65 ans?
- 2) La réponse à la première question est-elle affectée par le fait que la femme n'a pas droit à une pension du régime national parce que, en tant que femme mariée, elle a le choix entre payer les contributions à l'assurance nationale au taux plein, ce qui lui donne droit à

une pension du régime national au taux plein de son propre chef, ou à un taux réduit, ce qui ne lui donne pas droit à une pension du régime national (ou ne lui donne droit qu'à une pension réduite), et qu'elle choisit cette deuxième solution?

- 3) Les réponses à ce qui précède sont-elles affectées par le fait que la salariée, bien qu'elle n'ait pas droit à une pension de retraite du régime national (ou qu'elle n'ait droit qu'à moins de la pension au taux plein), a en fait droit à (et perçoit) une pension de veuve du régime national dont le montant est égal à une pension de retraite du régime national au taux plein?

### 3. *Arrêt de la Cour*

À titre liminaire, elle constate qu'il n'est pas contesté que la pension de transition entre dans la notion de «rémunération», au sens du deuxième alinéa de l'article 119 du traité.

La Cour relève que le principe de l'égalité de traitement édicté par l'article 119 du traité, tout comme le principe général de non-discrimination dont il est une expression particulière, présuppose que les travailleurs masculins et féminins qui en bénéficient se trouvent dans des situations identiques. Or, selon la Cour, tel ne paraît être le cas dans un contexte où la rémunération différée, qu'un employeur verse à ceux de ses salariés qui sont obligés de prendre une retraite anticipée pour des raisons de santé, est conçue comme un complément aux ressources financières de l'intéressé(e). Ainsi, si, avant l'âge de 60 ans, la situation financière d'une femme prenant sa retraite anticipée pour des raisons de santé est comparable à celle d'un homme se trouvant dans la même situation, ni l'un ni l'autre n'ayant encore droit au versement de la pension légale, tel n'est plus le cas entre 60 et 65 ans, puisque la femme, contrairement à l'homme, commence alors à percevoir une telle pension. Cette différence dans la situation objective de base a nécessairement comme conséquence que le montant de la pension de transi-

tion n'est pas le même pour l'homme et la femme, sans que cela puisse être considéré comme discriminatoire. Qui plus est, étant donné les finalités de la pension de transition, c'est le maintien de son montant, pour la femme, au même niveau qu'avant le début de la perception de la pension légale, qui créerait une inégalité de traitement au détriment de l'homme, qui ne perçoit la pension légale qu'à l'âge de 65 ans.

Sur les deuxième et troisième questions, elle estime qu'il y a lieu de considérer que la faculté de payer des cotisations moindres pour leur pension légale relève du libre choix des femmes mariées qui en tirent un bénéfice financier certain. Or, il ne serait pas logique de faire abstraction de cette circonstance et de calculer la pension de transition en fonction du montant de la pension légale que l'intéressée perçoit réellement. Pour la Cour, obliger une entreprise à compenser une perte de pension légale, résultant directement d'une option de l'intéressée pour le régime des cotisations réduites, reviendrait à favoriser de manière injustifiée les femmes mariées en retraite anticipée, qui ont voulu bénéficier de ce régime, par rapport aux personnes qui n'ont pas eu le choix et qui ont toujours dû payer les cotisations au tarif plein, à savoir les hommes et les femmes célibataires, tout comme les femmes mariées n'ayant pas fait usage de la faculté qui leur était offerte. La Cour conclut dès lors que, étant donné la finalité de la pension de transition, il serait inéquitable de ne pas tenir compte du versement d'une pension de veuve équivalant à une pension légale complète, dans la mesure où cela reviendrait aussi à créer une situation d'inégalité, en favorisant la femme bénéficiaire d'une pension de veuve par rapport aux hommes et aux femmes non veuves bénéficiant d'une pension légale complète, qui serait, quant à elle, prise en compte pour le calcul du montant de la pension de transition.

La Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité ne s'oppose pas à ce que, dans le calcul du montant d'une «pension de transition», versée par l'employeur aux*

*salarié(e)s ayant pris leur retraite anticipée pour des raisons de santé et destinée à compenser, notamment, la perte de revenu due au fait que l'âge requis pour le versement de la pension légale n'est pas encore atteint, il soit tenu compte du montant de la pension légale qui sera perçue par la suite et que celui de la pension de transition soit réduit en conséquence, même si, dans la tranche d'âge comprise entre 60 et 65 ans, cela a comme conséquence que l'ancienne salariée perçoit une pension de transition inférieure à celle perçue par son homologue masculin, cette différence équivalant au montant de la pension légale à laquelle la*

*femme peut prétendre dès l'âge de 60 ans au titre des périodes d'emploi accomplies auprès dudit employeur.*

- 2) *L'article 119 du traité ne s'oppose pas à ce que, pour le calcul de la pension de transition, il soit tenu compte de la pension légale complète qu'une femme mariée aurait perçue si elle n'avait pas opté pour des cotisations à taux réduit ne lui ouvrant que le droit au bénéfice d'une pension réduite ou à aucune pension ainsi que de l'éventuelle pension de veuve perçue par l'intéressée et équivalant à une pension légale complète.*

**Affaire C-189/91**

PETRA KIRSAMMER-HACK/NURHAN SIDAL

**Date de l'arrêt:**

30 novembre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-6185

**Contenu:**

Régime national de protection contre le licenciement abusif — Non-assujettissement de petites entreprises — Aides d'État — Égalité entre hommes et femmes

## 1. Faits et procédure

Mme Kirsammer-Hack travaillait en qualité d'assistante médicale dans le cabinet dentaire de Mme Sidal, dont l'effectif total comprenait deux salariés à temps plein, deux salariés à temps partiel travaillant plus de 10 heures par semaine, dont Mme Kirsammer-Hack, ainsi que quatre salariés travaillant selon un horaire réduit à moins de 10 heures par semaine ou de 45 heures par mois. Le 13 février 1991, Mme Kirsammer-Hack a été licenciée par son employeur aux motifs qu'elle aurait manqué de ponctualité, fait preuve de peu de conscience professionnelle et fourni un travail d'une qualité non satisfaisante. Mme Kirsammer-Hack a introduit un recours contre cette décision devant l'Arbeitsgericht Reutlingen de façon à faire constater que son licenciement était socialement injustifié au sens du Kündigungsschutzgesetz (loi du 25 août 1969 sur la protection contre le licenciement abusif — nommée ci-après «KSChG»).

En application des articles 9 et 10 du KSChG, le salarié doit être réintégré dans l'entreprise, lorsqu'il a été licencié pour des raisons étrangères à son comportement ou à des nécessités impérieuses de l'entreprise s'opposant à la continuation de la relation de travail. Toutefois, lorsqu'il ressort des circonstances de l'espèce que le maintien de la relation de travail n'est pas possible, la juridiction peut décider que le salarié ne sera pas réintégré et qu'il aura droit à une

indemnité. Dans le litige qui l'opposait à Mme Kirsammer-Hack, l'employeur a fait valoir que ce régime de protection n'était pas applicable à son cabinet en vertu de l'article 23, paragraphe 1, deuxième et troisième phrases, du KSChG. Selon cette disposition, le régime de protection en cause ne s'applique pas «aux entreprises ou aux administrations dans lesquelles cinq ou moins de cinq salariés sont généralement employés, à l'exclusion des personnes employées pour leur formation professionnelle. Pour déterminer le nombre de personnes salariées employées aux fins de l'application de la deuxième phrase, il n'y a lieu de prendre en considération que les salariés dont l'horaire de travail habituel excède 10 heures par semaine ou 45 heures par mois».

La juridiction nationale, se demandant si l'article 23, paragraphe 1, du KSChG ne devrait pas être écarté au motif qu'il constitue une aide incompatible avec le marché commun au sens de l'article 92, paragraphe 1, du traité et qu'il est contraire au principe d'égalité entre hommes et femmes résultant des articles 2 et 5 de la directive, a posé deux questions préjudicielles à la Cour.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'exclusion des entreprises dites «petites» du régime de protection contre le licenciement abusif, conformément à l'article 23, paragraphe 1, deuxième phrase, du Kündigungsschutzgesetz [dans la version résultant du premier Arbeitsrechtsbereinigungsgesetz (loi modificative en matière sociale) du 25 août 1969], est-elle conforme à l'article 92, paragraphe 1, du traité CE?
- 2) Les dispositions de l'article 23, paragraphe 1, troisième phrase, du KSChG [dans la version qui résulte de l'article 3 du Beschäftigungsförderungsgesetz (loi sur la promotion de l'emploi) du 26 avril 1985] constituent-elles une discrimination indirecte à l'égard des femmes, discrimination qui enfreint les articles 2 et 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil 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?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la prétendue aide d'État, la Cour estime qu'une mesure telle que celle en cause ne constitue pas un moyen d'accorder directement ou indirectement un avantage au moyen de ressources d'État.

Sur la seconde question relative à la discrimination indirecte à l'encontre des travailleurs féminins, elle rappelle d'abord que, selon une jurisprudence constante, une réglementation nationale comporte une discrimination indirecte à l'encontre des travailleurs féminins lorsque, tout en étant formulée de façon neutre, elle désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette différence de traitement soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (arrêt du 13 juillet 1989, Rinner-Kuehn, 171/88, Rec. p. 2743, point 12). Elle relève ensuite que le seul fait de ne pas être pris en compte pour déterminer si l'entreprise doit ou non être soumise au régime national de protection n'est pas, en soi, source d'un désavantage pour les salariés à temps réduit. C'est seulement par l'application des dispositions combinées des deuxième et troisième phrases de l'article 23, paragraphe 1, du KSchG que les entreprises dont les effectifs sont inférieurs au seuil légal ne sont pas assujetties au régime national de protection et que, partant, leurs salariés subissent le désavantage d'être exclus de ce régime. La combinaison des deux phrases en cause établit ainsi une différence de traitement non pas entre les salariés à horaire de travail réduit et les autres, mais entre, d'une part, tous les travailleurs occupés dans les petites entreprises non assujetties au régime de protection et, d'autre part, tous les travailleurs occupés dans les entreprises qui, du fait qu'elles emploient un plus grand nombre de salariés, y sont soumises.

Il s'ensuit dès lors, estime la Cour, que la proportion beaucoup plus importante de femmes parmi les

travailleurs à temps partiel en Allemagne ne permet pas de conclure que la disposition en cause comporte une discrimination indirecte au détriment des travailleurs féminins contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive. Une telle discrimination n'existerait dès lors que s'il était établi que les petites entreprises emploient un pourcentage considérablement plus élevé de femmes que d'hommes. En l'occurrence, constate-t-elle, les données fournies par la juridiction nationale n'établissent pas cette disproportion. De plus, à supposer même qu'une telle disproportion soit établie, il conviendrait encore de vérifier si la mesure contestée peut être justifiée par des raisons objectives et étrangères au sexe des travailleurs.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le non-assujettissement de petites entreprises à un régime national de protection des travailleurs contre le licenciement abusif ne constitue pas une aide au sens de l'article 92, paragraphe 1, du traité CE.*
- 2) *Le principe de l'égalité de traitement des travailleurs masculins et féminins en ce qui concerne les conditions de licenciement tel qu'il résulte des articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976, ne s'oppose pas à l'application d'une disposition nationale qui, comme l'article 23, paragraphe 1, troisième phrase, du Kuendigungsschutzgesetz (loi du 25 août 1969 sur la protection contre le licenciement abusif), ne prend pas en compte les salariés travaillant un nombre d'heures égal ou inférieur à 10 par semaine ou à 45 par mois lors de la détermination du point de savoir si une entreprise doit ou non appliquer le régime de protection contre le licenciement abusif, lorsqu'il n'est pas établi que les entreprises non assujetties à ce régime comptent un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes. Même si tel était le cas, une telle mesure pourrait être justifiée par des raisons objectives et étrangères au sexe des travailleurs en tant qu'elle vise à alléger les contraintes pesant sur les petites entreprises.*

**Affaire C-110/91**

MICHAEL MORONI/COLLO GmbH

**Date de l'arrêt:**

14 décembre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-6591

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pensions professionnelles — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt C-262/88, Barber

**1. Faits et procédure**

M. Moroni, né en 1948, a été salarié de Collo entre 1968 et 1983 et, à ce titre, affilié au régime professionnel de prévoyance vieillesse de cette entreprise. Selon ledit régime, complémentaire du régime légal, les travailleurs masculins ne peuvent prétendre à une pension d'entreprise avant l'âge de 65 ans, tandis que les travailleurs féminins peuvent en bénéficier dès 60 ans, à condition, dans les deux cas, d'avoir, à ce moment-là, travaillé dans l'entreprise pendant au moins dix ans. En vertu du Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (loi pour l'amélioration des régimes professionnels de prévoyance vieillesse, nommée ci-après «BetrAVG»), un salarié qui quitte l'entreprise avant d'avoir atteint l'âge de la retraite conserve les droits à pension acquis au cours de la période d'emploi, droits qu'il peut faire valoir dès 60 ou 65 ans, selon qu'il est une femme ou un homme. Le montant de la pension est alors calculé en appliquant à la pension, qui aurait dû être acquise à l'âge normal de la retraite, un coefficient d'abattement égal au rapport entre l'ancienneté effective du salarié et son ancienneté totale théorique. Du fait que le nombre d'années qui les séparent de l'âge de la retraite est inférieur, les femmes subissent une réduction moins importante que leurs collègues masculins.

M. Moroni a prétendu, en invoquant l'article 119 du traité, qu'il aurait droit à une pension d'entreprise dès l'âge de 60 ans comme ses homologues

féminins et que, dès lors, sa pension ne devrait être réduite qu'en fonction du nombre d'années qui séparent la cessation de ses fonctions de son 60e anniversaire.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Un régime professionnel de prévoyance géré selon le système de l'assurance directe et comportant l'engagement de verser une pension de retraite complémentaire à un travailleur masculin à l'âge de 65 ans, mais dès l'âge de 60 ans à un travailleur féminin, enfreint-il dès aujourd'hui l'article 119 du traité CE, compte tenu également de la directive 86/378/CEE?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, une infraction produit-elle dès maintenant les conséquences juridiques qui ne semblent être prévues que pour 1993 par la directive 86/378/CEE? Un travailleur affilié à un tel régime de prévoyance peut-il faire valoir ses droits à la retraite dès l'âge de 60 ans, et la pension de retraite complémentaire doit-elle être versée sans abattement malgré le départ en retraite anticipé par rapport aux stipulations de l'engagement?
- 3) Une infraction éventuelle à l'article 119 du traité CE — en prenant également en considération la directive 86/378/CEE — reste-t-elle encore sans suite aujourd'hui a) lorsque, avant la publication de la directive 86/378/CEE, avant le prononcé de l'arrêt rendu par la Cour de justice le 17 mai 1990, (C-262/88, Barber/Guardian Royal Exchange Assurance Group) ou avant le 1<sup>er</sup> janvier 1993, date fixée à l'article 8, paragraphe 1, de la directive 86/378/CEE, le travailleur a quitté son employeur de façon prématurée ou va le faire, après avoir acquis des droits à la retraite non susceptibles de déchéance, ou seulement b) si l'ancien travailleur avait déjà pris sa retraite professionnelle à l'une des dates susmentionnées, ou seulement dans la mesure où c) les conditions d'ouverture

du droit au versement d'une pension de retraite complémentaire étaient déjà remplies à l'une des dates susmentionnées, si bien qu'une augmentation peut encore être demandée sur la base de futurs droits à la retraite, ou d) la question des effets dans le temps des modifications découlant de l'article 119 du traité CE dans les différentes hypothèses évoquées relève-t-elle dans un cas, tel que celui de l'espèce, de l'appréciation des juridictions nationales?

### 3. Arrêt de la Cour

Concernant la première question, la Cour rappelle tout d'abord que, dans l'arrêt Barber (point 32), elle a déjà jugé que l'article 119 interdit toute discrimination en matière de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, quel que soit le mécanisme qui détermine cette inégalité, et, en particulier, la fixation de conditions d'âge différentes selon le sexe pour les pensions versées dans le cadre d'un régime professionnel, conventionnellement exclu, même si la différence entre les âges de retraite des hommes et des femmes est alignée sur celle prévue par le régime légal national. Elle est parvenue à cette conclusion après avoir considéré que les pensions professionnelles relèvent de la notion de «rémunération» au sens du deuxième alinéa de l'article 119. Il est vrai, observe-t-elle, que les faits à l'origine de l'affaire Barber concernent un régime professionnel conventionnellement exclu et non un régime complémentaire comme celui de l'espèce. Toutefois, précise-t-elle, il convient de relever que, pour reconnaître que les pensions versées en application de ce type de régimes entrent dans le champ d'application de l'article 119, la Cour s'est fondée sur les mêmes critères que ceux auxquels elle s'était référée dans sa jurisprudence antérieure pour distinguer les régimes légaux de sécurité sociale des régimes professionnels de prévoyance.

La Cour précise que l'obligation, imposée par une disposition nationale, de verser la pension profes-

sionnelle en même temps que la pension légale, ne saurait avoir comme conséquence d'exclure le régime professionnel du champ d'application de l'article 119 du traité.

Sur la deuxième question, la Cour rappelle également que, selon une jurisprudence constante, l'article 119 s'applique directement à toute forme de discrimination susceptible d'être constatée à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par ledit article, sans que des mesures communautaires ou nationales déterminant ces critères soient nécessaires pour la mise en œuvre de ceux-ci (voir, notamment, l'arrêt Barber, point 37). Il en résulte que, en principe, le travailleur discriminé du fait de la fixation d'âges de la retraite différents selon le sexe peut faire valoir ses droits au versement de la pension d'entreprise au même âge que son homologue féminin, tout abatement en cas de départ anticipé de l'entreprise devant être calculé en fonction de cet âge.

En ce qui concerne la troisième question, elle renvoie à sa jurisprudence Ten Oever dans laquelle elle a indiqué que la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber a été décidée dans le contexte précis de prestations (en particulier de pensions) prévues par des régimes professionnels privés, qui ont été qualifiées de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité. La Cour a également pris en considération les caractéristiques des mécanismes financiers des pensions professionnelles et donc les liens comptables existant dans chaque cas particulier entre les cotisations périodiques et les montants futurs à payer.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Ainsi qu'il résulte de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), l'article 119 du traité CE s'oppose à ce que, dans le cadre d'un régime professionnel complémentaire de prévoyance, un travailleur masculin, du fait de la fixation d'âges de la retraite différents selon le sexe, ne puisse prétendre à une pension d'entreprise*

- qu'à un âge plus avancé qu'un travailleur féminin se trouvant dans les mêmes conditions.*
- 2) *La directive 86/378/CEE du Conseil du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale ne saurait faire obstacle à ce que l'article 119 du traité soit invoqué directement et immédiatement devant les juridictions nationales, sous réserve de la réponse qui est donnée à la troisième question préjudicielle.*
- 3) *En vertu de l'arrêt du 17 mai 1990 précité, l'effet direct de l'article 119 du traité ne peut être invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles, que pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable.*

**Affaire C-152/91**

DAVID NEATH/HUGH STEEPER LTD

**Date de l'arrêt:**

22 décembre 1993

**Référence:**

Recueil 1993, p. I-6935

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pensions professionnelles — Utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt C-262/88, Barber

## 1. Faits et procédure

M. Neath a été employé par Hugh Steeper du 29 janvier 1973 au 29 juin 1990, date à laquelle il a été licencié pour raisons économiques. Il avait alors 54 ans et onze mois. Pendant cette période, il a été successivement affilié à deux régimes professionnels privés de pension gérés par son employeur, les droits acquis dans le cadre du premier ayant été transférés à celui auquel il était affilié au moment de son licenciement et qui était «conventionnellement exclu du régime national de pension lié au revenu» (contracted-out of State Earnings Related Pension Scheme). Selon les règles de ce dernier régime, les travailleurs masculins ne peuvent prétendre à une pension d'entreprise complète qu'à l'âge de 65 ans, tandis que les travailleurs féminins peuvent en bénéficier dès 60 ans. Tout affilié peut, cependant, avec le consentement de l'employeur et des administrateurs du régime, prendre une retraite anticipée, à tout moment suivant son 50<sup>e</sup> anniversaire, avec une pension payable immédiatement, mais réduite en fonction de la durée de la période qui le sépare de l'âge normal de la retraite. Si l'employeur ou les administrateurs s'y opposent, ce qui a été le cas pour M. Neath, l'affilié n'aura droit qu'au transfert de ses droits acquis à un autre régime de pension ou à une pension différée payable à la date normale de la retraite, à moins qu'il n'opte alors pour la conversion d'une partie de cette pension en un capital.

Au moment d'effectuer ce choix, M. Neath s'est rendu compte, sur la base des données chiffrées fournies par le régime, que, dans le cas où il opérerait pour le transfert de ses droits, sa situation financière serait plus favorable si l'arrêt Barber était interprété en ce sens que tout travailleur masculin prenant, comme lui, sa retraite après le 17 mai 1990, date de l'arrêt, a droit à voir recalculer sa pension, selon les mêmes paramètres que son homologue féminin, par rapport à l'entièreté de sa carrière. L'interprétation selon laquelle ce droit ne peut être invoqué que pour les périodes d'emploi postérieures à cette date lui donnerait droit en effet à une somme moins importante. M. Neath a également constaté que, quelle que soit l'interprétation retenue, la valeur du transfert sera de toute manière inférieure à celle qu'auraient obtenue ses collègues féminins, en raison de l'utilisation, dans l'évaluation du capital transféré, de facteurs actuariels, fondés sur l'espérance de vie, différents pour les hommes et pour les femmes. De la même façon, s'il optait pour une pension différée et qu'il en demandait la conversion d'une partie en un capital, il percevrait, en raison des mêmes facteurs actuariels, une somme inférieure à celle dont bénéficierait son homologue féminin.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 119 et l'arrêt Barber ont-ils pour simple effet d'ouvrir à un employé de sexe masculin, dont la relation d'emploi a pris fin le 17 mai 1990 ou à une date ultérieure, le droit à la même pension que celle qu'il aurait perçue s'il avait été de sexe féminin?
- 2) Cela s'applique-t-il également aux options dont il dispose dans le cadre du régime de pension, à savoir:
  - a) aux prestations de transfert et
  - b) aux prestations en capital?
- 3) En cas de réponse négative à la première ou à la deuxième question ou à l'une et à l'autre,

y a-t-il lieu, et, dans l'affirmative, dans quelle mesure, de tenir compte:

- a) de son ancienneté au 17 mai 1990  
et
- b) de l'utilisation dans le régime de pension d'hypothèses actuarielles basées sur le sexe?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la question de la portée exacte de la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber, la Cour renvoie à son arrêt Ten Oever.

Pour ce qui est des prestations de transfert et des prestations en capital visées par la deuxième question, elle considère que, l'article 119 ne pouvant être invoqué, en vertu de l'arrêt Barber, pour remettre en cause l'assise financière des droits à pension constitués avant le 17 mai 1990 en fonction d'âges de retraite différents, son équivalent en capital subit nécessairement les conséquences de cette limitation dans le temps.

En ce qui concerne l'utilisation de facteurs actuariels différents selon le sexe, elle constate que, l'objectif d'un régime professionnel de retraite étant de pourvoir au versement futur de pensions périodiques, il importerait d'ajuster les moyens financiers du régime, constitués par capitalisation, aux pensions qui, selon les prévisions, devront être versées. Les évaluations sont fondées sur une série d'éléments objectifs, tels que, notamment, le taux de rendement des investissements du régime, le taux de progression des salaires et certaines hypothèses démographiques, en particulier celles relatives à l'espérance de vie des travailleurs. Le fait que les femmes vivent, en moyenne, plus longtemps que les hommes est un des facteurs actuariels pris en compte pour déterminer le financement du régime en cause. C'est pourquoi celui-ci exige que l'employeur verse des cotisations plus élevées pour ses travailleurs féminins que pour ses travailleurs masculins. Pour répondre à la

question de savoir si le fait que les travailleurs masculins ont droit à des sommes inférieures à celles auxquelles ont droit les travailleurs féminins est compatible avec l'article 119, il faut se demander si les prestations en cause constituent des rémunérations au sens de l'article 119. Se basant sur l'arrêt Barber, la Cour relève que, dans le contexte d'un régime professionnel de pension à prestations définies, l'engagement souscrit par l'employeur envers ses salariés porte sur le versement, à un moment donné, d'une pension périodique dont les critères de fixation sont déjà connus au moment de l'engagement et qui constitue une rémunération au sens de l'article 119. Cet engagement, en revanche, ne porte pas nécessairement sur les modalités de financement choisies en vue de garantir le versement périodique de la pension, modalités qui restent ainsi en dehors de la sphère d'application de l'article 119. Dans les régimes contributifs, ledit financement est assuré par les cotisations des travailleurs et celles des employeurs. Les premières constituent une composante de la rémunération du travailleur, étant donné qu'elles touchent directement au salaire, rémunération par définition (voir l'arrêt du 11 mars 1981, Worringham, 69/80, Rec. p. 767); leur montant doit dès lors être le même pour tous les travailleurs, masculins et féminins, ce qui est bien le cas en l'espèce. Il en va autrement pour les cotisations patronales, destinées à compléter l'assiette financière indispensable pour couvrir le coût des pensions promises, en garantissant ainsi leur paiement futur, qui constitue l'objet de l'engagement pris par l'employeur. Il en découle que, à la différence du versement périodique des pensions, l'inégalité des cotisations patronales versées dans le cadre de régimes à prestations définies, financés par capitalisation, en raison de l'utilisation de facteurs actuariels différents selon le sexe, ne saurait être appréciée au regard de l'article 119. La Cour ajoute que cette conclusion s'étend nécessairement à la conversion en capital d'une partie de la pension périodique ainsi qu'au transfert des droits à pension, dont la valeur ne peut être déterminée qu'en fonction des modalités de financement qui ont été choisies.

La Cour dit pour droit:

1) *En vertu de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), l'effet direct de l'article 119 du traité CE ne peut être invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles, que pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une*

*action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable. La valeur des prestations de transfert et des prestations en capital est affectée de manière analogue.*

2) *L'utilisation de facteurs actuariels différents selon le sexe dans le mode de financement par capitalisation des régimes professionnels de pension à prestations définies ne relève pas du champ d'application de l'article 119 du traité CE.*

**Affaire C-13/93**OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI/MADELEINE  
MINNE**Date de l'arrêt:**

3 février 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-3071

**Contenu:**

Travail de nuit des femmes

et les femmes, en s'abstenant d'instaurer à l'égard de celles-ci et de ceux-là des régimes dérogatoires différenciés, qui se séparent principalement par la procédure d'adoption des dérogations et par la durée du travail de nuit autorisé, tels les régimes découlant, dans l'ordre juridique de la Belgique, des articles 36 et 37 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et des articles 5 et 6 de l'arrêté royal du 24 décembre 1968 sur le travail des femmes?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle tout d'abord sa jurisprudence Stoeckel dans laquelle elle a dit pour droit que l'article 5 de la directive est suffisamment précis pour créer à la charge des États membres l'obligation de ne pas poser en principe législatif l'interdiction du travail de nuit des femmes, même si cette obligation comporte des dérogations, alors qu'il n'existe aucune interdiction du travail de nuit pour les hommes. Dans le cas d'espèce et à la différence de l'affaire précitée, la discrimination ne réside pas dans le principe de l'interdiction du travail de nuit qui est indistinctement applicable aux hommes et aux femmes, mais dans les dérogations qui y sont apportées. Il ressort en effet de l'arrêt de renvoi que la différence entre les deux régimes de dérogations ne porte pas tant sur le nombre ou la nature des exceptions qui y sont prévues que sur leur procédure d'adoption et les conditions dont elles sont assorties. En effet, les dérogations applicables aux hommes sont énumérées dans la loi, tandis que celles applicables aux femmes sont, en vertu de l'article 36, paragraphe 1, de cette loi, établies par un arrêté royal. En outre, en ce qui concerne les femmes, le travail de nuit autorisé est parfois limité à certaines heures de la nuit, ce qui n'est pas le cas pour les hommes.

Se demandant ensuite si cette différence de traitement est justifiée au regard de l'article 2, paragraphe 3, de la directive, selon lequel celle-ci ne fait pas obstacle aux dispositions relatives à la protection de la femme, notamment en ce qui concerne la grossesse et la maternité, la Cour déclare qu'en l'occurrence il ne résulte pas de la

**1. Faits et procédure**

Du 15 juillet 1986 au 31 mars 1990, Mme Minne, domiciliée en Belgique, a travaillé à Capellen (Luxembourg) dans l'industrie hôtelière où elle était appelée à pratiquer l'horaire de nuit. Ayant renoncé à son travail à la suite de son déménagement dans la province de Liège (Belgique), elle a réclamé, à partir du 2 avril 1990, le bénéfice des allocations de chômage. Ces allocations lui ont été refusées par l'Onem au motif qu'elle avait déclaré que, pour des raisons d'ordre familial, elle n'était plus disposée à travailler la nuit. Le tribunal du travail de Verviers, saisi en première instance, a considéré la décision de l'Onem comme injustifiée parce que la législation belge interdit le travail des femmes dans l'industrie hôtelière entre minuit et 6 heures du matin. À la suite de l'annulation de sa décision par le tribunal de Verviers, l'Onem a interjeté appel devant la cour du travail de Liège. Doutant de la compatibilité de la législation belge avec le droit communautaire, cette juridiction a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour une question préjudicielle.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 5 de la directive 76/207/CEE oblige-t-il un État membre, qui énonce dans son droit interne le principe de l'interdiction générale du travail de nuit pour les travailleurs comme pour les travailleuses, de respecter une stricte similarité dans les dérogations prévues pour les uns et pour les autres, sauf en cas de justification de la nécessité d'une différence de traitement entre les hommes

législation en cause que la nature des différences entre les deux régimes de dérogations est justifiée par la nécessité d'assurer la protection de la condition biologique de la femme ou par les rapports particuliers qui existent entre la femme et son enfant. Dans ces conditions, l'inégalité de traitement ne saurait être justifiée sur la base de l'article 2, paragraphe 3, de la directive. La Cour en conclut qu'il résulte que l'article 5, paragraphe 1, de la directive s'oppose à ce qu'un État membre maintienne dans sa législation des dérogations à une interdiction générale du travail de nuit, qui sont soumises à des conditions plus restrictives pour les femmes que pour les hommes et qui ne peuvent être justifiées par la nécessité d'assurer la protection de la condition biologique de la femme ni par les rapports particuliers entre la femme et son enfant.

La juridiction de renvoi ayant toutefois fait état de plusieurs conventions traitant du travail de nuit des femmes et liant l'État belge (convention n° 89 de l'Organisation internationale du travail du 9 juillet 1948 concernant le travail de nuit des femmes occupées dans l'industrie), la Cour observe que, sans qu'il soit nécessaire de se deman-

der si le cas d'espèce relève de la convention, le Royaume de Belgique l'a dénoncée dans le but de se conformer à ses obligations communautaires.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'oppose à ce qu'un État membre, qui interdit le travail de nuit tant pour les hommes que pour les femmes, maintienne des régimes dérogatoires différenciés, qui se distinguent principalement par la procédure d'adoption des dérogations et par la durée du travail de nuit autorisé, dès lors qu'une telle différence n'est pas justifiée par la nécessité d'assurer la protection de la femme, notamment en ce qui concerne la grossesse et la maternité. Dans la mesure où ces dispositions nationales ont été adoptées pour assurer l'exécution, par l'État membre, d'obligations résultant d'une convention internationale conclue antérieurement à l'entrée en vigueur du traité avec des États tiers, l'article 5 de la directive ne saurait trouver application.*

**Affaire C-343/92**

M. A. ROKS, ÉPOUSE DE WEERD E.A./BESTUUR  
VAN DE BEDRIJFSVERENIGING  
VOOR DE GEZONDHEID, GEESTELIJKE  
EN MAATSCHAPPELIJKE BELANGEN E.A.

**Date de l'arrêt:**

24 février 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-571

**Contenu:**

Sécurité sociale — Directive 79/7/CEE — Effets  
d'une transposition tardive sur des droits ac-  
quis en vertu de la directive

## 1. Faits et procédure

À l'origine, l'Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (loi néerlandaise portant régime général en matière d'incapacité de travail — nommée ci-après «AAW»), qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1976, conférait aux hommes ainsi qu'aux femmes non mariées, au terme d'une incapacité de travail d'une année, un droit à une prestation d'incapacité de travail dont le montant ne dépendait ni des autres revenus éventuels du bénéficiaire ni d'une perte de revenu subie par celui-ci. Le droit à une prestation au titre de l'AAW a été étendu aux femmes mariées par la Wet invoering gelijke uitkeringsrechten voor mannen en vrouwen (loi instaurant l'égalité entre les hommes et les femmes en matière de droit aux prestations) du 20 décembre 1979. Cette loi a en même temps subordonné le droit à prestations, pour tous les assurés, à la condition que le bénéficiaire ait perçu, au cours de l'année précédant le commencement de son incapacité de travail, en raison de son travail ou en relation avec celui-ci, un revenu déterminé. Cette condition de revenu était exigée de toutes les personnes dont l'incapacité de travail avait commencé après le 1<sup>er</sup> janvier 1979. En vertu des dispositions transitoires de cette loi, les hommes et les femmes non mariées, dont l'incapacité de travail avait commencé avant le 1<sup>er</sup> janvier 1979, continuaient à avoir droit à une prestation sans devoir satisfaire à la

condition de revenu. Les femmes mariées dont l'incapacité était antérieure au 1<sup>er</sup> octobre 1975 n'avaient aucun droit à prestations, même si elles satisfaisaient à la condition de revenu. Quant à celles dont l'incapacité avait commencé entre le 1<sup>er</sup> octobre 1975 et le 1<sup>er</sup> janvier 1979, elles n'avaient droit à une prestation que si elles satisfaisaient à la condition de revenu.

Par plusieurs arrêts du 5 janvier 1988, le Centrale Raad van Beroep a jugé que ces dispositions transitoires constituaient une discrimination fondée sur le sexe, incompatible avec l'article 26 du pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966. Les dispositions transitoires jugées discriminatoires à l'égard des femmes mariées ont été abrogées par une loi du 3 mai 1989. Celle-ci a toutefois prévu, à son article III, que les personnes dont l'incapacité de travail est antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1979 et qui introduisent une demande de prestation au titre de l'AAW après le 3 mai 1989 doivent satisfaire à la condition de revenu et, à l'article IV, que la prestation au titre de l'AAW est retirée aux personnes dont l'incapacité de travail est antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1979, si elles ne satisfont pas à la condition de revenu. Par arrêt du 23 juin 1992, le Centrale Raad van Beroep a estimé que le montant de la condition de revenu, qui, en 1988, était de 4 403,52 NLG par an, constituait une discrimination indirecte à l'égard des femmes contraire à l'article 26 du pacte international précité et à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE et que la condition de revenu devait être considérée comme étant remplie si le bénéficiaire avait, au cours de l'année précédant le début de son incapacité de travail, perçu un «certain revenu».

Le 8 mai 1989, Mme Roks, dont l'incapacité de travail remonte au 1<sup>er</sup> janvier 1976, a demandé une prestation au titre de l'AAW auprès de la direction de la Bedrijfsvereniging voor Detailhandel, Ambachten en Huisvrouwen, laquelle a rejeté sa demande sur le fondement de l'article III de la loi du 3 mai 1989. Les autres requérants au principal bénéficiaient d'une prestation d'incapacité de travail que les associations professionnelles compéten-

tes leur ont retirée, avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 1991, sur le fondement de l'article IV de la loi du 3 mai 1989, au motif qu'ils ne satisfaisaient pas à la condition de revenu. Mme Roks et les autres requérants au principal ont formé un recours contre ces décisions de refus ou de retrait devant le Raad van Beroep te 's-Hertogenbosch.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Une disposition telle que celle de l'article III de la loi néerlandaise du 3 mai 1989, *Staatsblad* 126 — qui, en instaurant une nouvelle condition de naissance du droit à prestations, supprime complètement, pour cause de tardiveté de la demande, les droits de femmes mariées à une prestation au titre de l'AAW, droits obtenus en vertu du droit communautaire avec effet au 23 décembre 1984, mais pas (encore) réalisés —, est-elle contraire au principe communautaire de sécurité juridique ou à un autre principe du droit communautaire, tel que celui du caractère correct des législations de transposition?
- 2) Une disposition telle que celle de l'article IV de la loi néerlandaise du 3 mai 1989, *Staatsblad* 126 (modifiée par la loi du 4 juillet 1990, *Staatsblad* 386) — qui, par l'instauration d'une nouvelle condition de naissance du droit à prestations, supprime complètement, avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 1991, les droits de femmes mariées à une prestation au titre de l'AAW (et aussi les droits d'autres personnes à une telle prestation), droits obtenus par l'effet du droit communautaire avec effet au 23 décembre 1984 et réalisés (en général seulement plus tard) —, est-elle contraire au principe communautaire de sécurité juridique ou à un autre principe du droit communautaire, tel que celui du caractère correct des législations de transposition?
- 3) Des dispositions telles que celles des articles III et IV de la loi néerlandaise du 3 mai 1989, *Staatsblad* 126 — qui affectent (pratiquement) exclusivement (article III) ou en grande

majorité (article IV) les femmes mariées et qui entraînent ainsi en principe, à l'égard de ces femmes, des discriminations indirectes au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE —, peuvent-elles être objectivement justifiées par des considérations budgétaires? Tel peut-il être le cas si le fait de ne pas adopter les mesures contenues dans ces dispositions conduisait à des conséquences socialement inacceptables pour le budget de l'État et/ou pour le financement de la sécurité sociale? Peut-on qualifier de conséquences inacceptables de cette nature des dépenses d'environ 85 millions de florins par an et d'environ 1 milliard de florins en une fois?

- 4) Une réglementation telle que celle contenue aux articles III et IV de la loi néerlandaise du 3 mai 1989, *Staatsblad* 126, doit-elle — en cas de réponse affirmative à la question 1 et/ou à la question 2 — être déclarée non obligatoire à l'égard de tout un chacun?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle d'abord que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE peut, à défaut de mesures d'application adéquates, être invoqué par les particuliers devant les juridictions nationales pour écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article et que, depuis le 23 décembre 1984, date d'expiration du délai de transposition de la directive, les femmes ont le droit d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution correcte de la directive, le seul système de référence valable (voir, notamment, l'arrêt du 24 juin 1987, *Borrie Clarke*, 384/85, Rec. p. 2865, points 11 et 12). Dès lors, les femmes mariées, dont l'incapacité de travail est antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1979, avaient droit depuis le 23 décembre 1984, en vertu de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, à une prestation au titre de l'AAW dans les mêmes conditions que les hommes se trouvant dans la

même situation, c'est-à-dire sans devoir remplir la condition de revenu. Elle observe ensuite que les mesures d'exécution nationales arrêtées tardivement doivent pleinement respecter les droits que l'article 4, paragraphe 1, a fait naître au profit des particuliers dans un État membre, à compter de l'expiration du délai accordé aux États membres pour s'y conformer (voir, notamment, l'arrêt du 13 mars 1991, *Cotter et McDermott*, C-377/89, Rec. p. I-1155, point 25). Il s'ensuit pour la Cour qu'un État membre ne peut pas prévoir, dans la législation nationale destinée à mettre en œuvre l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE et adoptée après l'expiration du délai prévu par celle-ci, une condition privant les femmes mariées des droits qu'elles tiraient, à l'expiration de ce délai, de l'effet direct de la disposition de droit communautaire.

Sur la deuxième question, elle rappelle que la directive 79/7/CEE laisse intacte la compétence que les articles 117 et 118 du traité reconnaissent aux États membres pour définir leur politique sociale dans le cadre d'une collaboration étroite organisée par la Commission et, partant, la nature et l'étendue des mesures de protection sociale, y compris en matière de sécurité sociale, ainsi que les modalités concrètes de leur réalisation (voir, notamment, les arrêts du 9 juillet 1987, *Allemagne e.a./Commission*, 281/85, 283/85, 284/85, 285/85 et 287/85, Rec. p. 3203, et du 7 mai 1991, *Commission/Belgique*, C-229/89, Rec. p. I-2205), et qu'elle a déjà jugé que le droit communautaire ne s'oppose pas à ce qu'un État membre, en contrôlant ses dépenses sociales, prenne des mesures qui ont pour effet de retirer à certaines catégories de personnes le bénéfice de prestations de sécurité sociale, à condition que ces mesures respectent le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, tel qu'il est défini à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE (voir, notamment, l'arrêt du 11 juin 1987, *Teuling*, 30/85, Rec. p. 2497).

Concernant la troisième question, la Cour estime que cette question est sans objet en ce qui concerne une règle telle que l'article III de la loi

du 3 mai 1989, qui prive les femmes mariées des droits qu'elles tiraient, à partir de l'expiration du délai de transposition de la directive 79/7/CEE, de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de celle-ci et entérine ainsi une discrimination directe qui, avant l'entrée en vigueur de la loi du 3 mai 1989, existait à leur détriment. Elle ajoute que, selon une jurisprudence constante, l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE s'oppose à l'application d'une mesure nationale qui, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe et que tel est le cas si les moyens choisis répondent à un but légitime de la politique sociale de l'État membre dont la législation est en cause, sont aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et sont nécessaires à cet effet (voir l'arrêt du 19 novembre 1992, *Molenbroek*, C-226/91, Rec. p. I-5943, point 13). Toutefois, précise-t-elle, si des considérations d'ordre budgétaire peuvent être à la base des choix de politique sociale d'un État membre et influencer la nature ou l'étendue des mesures de protection sociale qu'il souhaite adopter, elles ne constituent toutefois pas en elles-mêmes un objectif poursuivi par cette politique et, partant, ne sauraient justifier une discrimination au détriment de l'un des sexes. Selon la Cour, admettre que des considérations d'ordre budgétaire puissent justifier une différence de traitement entre hommes et femmes qui, à défaut, constituerait une discrimination indirecte fondée sur le sexe, interdite par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, impliquerait que l'application et la portée d'une règle aussi fondamentale du droit communautaire que celle de l'égalité entre hommes et femmes puissent varier, dans le temps et dans l'espace, selon l'état des finances publiques des États membres.

Sur la quatrième question, la Cour constate qu'elle a déjà dit pour droit dans son arrêt du 27 juin 1989, *Achterberg-te Riele e.a.* (48/88, 106/88 et 107/88, Rec. p. 1963, point 17), qu'une personne qui n'est

pas visée par l'article 2 de la directive 79/7/CEE ne peut pas se prévaloir de l'article 4 de celle-ci et qu'il résulte en outre de l'arrêt du 11 juillet 1991, Verholen e.a. (C-87/90, C-88/90 et C-89/90, Rec. p. I-3757), que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE ne saurait être invoqué par des personnes ne relevant pas du champ d'application personnel de celle-ci, même si ces personnes relèvent d'un régime national de sécurité sociale, tel que l'AAW, qui entre dans le champ d'application matériel de la directive.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Le droit communautaire s'oppose à l'application d'une législation nationale qui, en subordonnant le droit à une prestation d'incapacité de travail à une condition non imposée auparavant aux hommes, prive les femmes mariées des droits qu'elles tiraient de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de la 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.*
- 2) *Le droit communautaire ne s'oppose pas à l'introduction d'une législation nationale qui, en subordonnant le maintien du bénéfice d'une prestation d'incapacité de travail à une condition applicable dorénavant tant aux hommes qu'aux femmes, a pour effet de retirer à celles-ci, pour l'avenir, des droits qu'elles tiraient de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE.*
- 3) *L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE s'oppose à l'application d'une législation nationale faisant dépendre l'octroi d'une prestation d'incapacité de travail de la condition d'avoir perçu un certain revenu au cours de l'année précédant le début de l'incapacité, condition qui, bien que ne distinguant pas selon le sexe, affecte un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, même lorsque l'adoption de cette législation nationale est justifiée par des considérations d'ordre budgétaire.*
- 4) *Seules les personnes relevant du champ d'application personnel de la directive 79/7/CEE défini à son article 2 et celles subissant les effets d'une disposition nationale discriminatoire dans le chef d'une autre personne qui relève elle-même du champ d'application de la directive peuvent, en cas d'incompatibilité d'une législation nationale avec l'article 4, paragraphe 1, de celle-ci, invoquer cette disposition devant les juridictions nationales pour écarter l'application de la législation nationale.*

**Affaire C-421/92**

GABRIELE HABERMANN-BELTERMANN/  
ARBEITWOHLFAHRT, BEZIRKSVERBAND  
NDB./OPF. E.V.

**Date de l'arrêt:**

5 mai 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-1657

**Contenu:**

Travail de nuit des femmes

## 1. Faits et procédure

Mme Habermann-Beltermann, qui est aide-soignante diplômée en gériatrie, s'est portée candidate à un emploi de garde de nuit dans une maison de retraite. Pour des raisons familiales, elle ne pouvait travailler que la nuit. Le 23 mars 1992, un contrat de travail a été signé, avec effet au 1<sup>er</sup> avril suivant, entre Mme Habermann-Beltermann et l'Arbeiterwohlfahrt. Ce contrat stipulait que l'intéressée serait affectée exclusivement au service de nuit. Du 29 avril au 12 juin 1992, elle n'a pas travaillé pour cause de maladie. Un certificat médical daté du 29 mai a indiqué qu'elle était enceinte. La grossesse aurait débuté le 11 mars 1992. L'Arbeiterwohlfahrt a invoqué l'article 8, paragraphe 1, du Mutterschutzgesetz (loi relative à la protection de la mère) pour mettre fin au contrat de travail. Dans son ordonnance de renvoi, le juge national explique que, en Allemagne, selon une jurisprudence et une doctrine dominantes, la violation d'une interdiction de travail entraîne, en principe, la nullité du contrat. Selon cette même opinion dominante, le contrat conclu dans ces circonstances peut également être dénoncé par l'employeur en raison de son erreur sur les qualités essentielles de son cocontractant. Le juge national se demande toutefois si le principe de l'égalité de traitement figurant aux articles 2, paragraphe 1, 3, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive ne s'oppose pas à une telle application des règles nationales. C'est pourquoi il a décidé de surseoir à statuer et de soumettre à la Cour deux questions préjudicielles.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Les principes dégagés dans l'affaire C-177/88 par l'arrêt de la Cour du 8 novembre 1990 interprétant la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 (JO L 39, p. 40) et le principe de l'égalité de traitement, figurant à l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE 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, doivent-ils être interprétés en ce sens que le contrat de travail conclu entre un employeur et une employée enceinte, ignorant l'un et l'autre cette grossesse, n'est pas nul du fait de l'interdiction de travail (travail de nuit) qui s'applique en raison de la grossesse?
- 2) Est-il en particulier contraire au principe de l'égalité de traitement figurant aux articles 3, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE de considérer:
  - a) que le contrat de travail conclu avec l'employée enceinte est nul pour violation de l'interdiction de travail (travail de nuit) qui s'applique pendant la grossesse pour la protection de l'employée enceinte?
  - b) que l'employeur puisse, en raison de son erreur quant à l'existence d'une grossesse lors de la conclusion du contrat, dénoncer (anfechten) le contrat de travail et y mettre ainsi fin?

## 3. Arrêt de la Cour

La partie défenderesse allègue que la directive ne saurait produire un effet direct puisqu'il s'agit d'un litige opposant des personnes de droit privé et que la Cour n'a pas encore reconnu l'effet direct horizontal des directives. La Cour rejette cette argumentation en constatant que le juge de renvoi l'interroge sur l'interprétation d'une directive déjà transposée en droit national qui peut lui être

utile aux fins de l'interprétation et de l'application de deux dispositions du code civil allemand. Or, précise la Cour, en appliquant le droit national, qu'il s'agisse de dispositions antérieures ou postérieures à la directive, la juridiction nationale appelée à l'interpréter est tenue de le faire dans toute la mesure du possible à la lumière du texte et de la finalité de la directive pour atteindre le résultat visé par celle-ci et se conformer ainsi à l'article 189, troisième alinéa, du traité (voir l'arrêt du 13 novembre 1990, *Marleasing*, C-106/89, Rec. p. I-4135, point 8).

Afin de répondre aux questions qui lui sont posées, la Cour considère qu'il convient d'abord de se demander si la déclaration de nullité ou la dénonciation (*Anfechtung*) d'un contrat de travail dans un cas tel que celui du litige au principal constitue une discrimination fondée directement sur le sexe au sens de la directive et que, à cette fin, il convient de déterminer si la raison essentielle de la nullité ou de la dénonciation du contrat est une raison qui s'applique indistinctement aux travailleurs des deux sexes ou, au contraire, si elle s'applique exclusivement à l'un des deux sexes. À cet égard, la Cour constate que la rupture d'un contrat de travail en raison de la grossesse de la salariée, que ce soit par une déclaration de nullité ou par une dénonciation, ne concerne que les femmes et qu'elle constitue, dès lors, une discrimination directe fondée sur le sexe, ainsi qu'en a jugé la Cour pour le refus d'embaucher une femme enceinte ou pour son licenciement (voir les arrêts du 8 novembre 1990, *Dekker*, C-177/88, Rec. p. I-3941, et *Handels- og Kontorfunktionaerernes Forbund i Danmark*, C-179/88, Rec. p. I-3979). Elle précise toutefois que, à la différence de l'affaire *Dekker*, l'inégalité de traitement, dans un cas comme celui de l'espèce, ne se fonde pas directement sur l'état de grossesse de la travailleuse, mais résulte de l'interdiction légale du travail de nuit qui est attachée à cet état. Elle estime donc qu'il y a lieu d'examiner si la directive s'oppose à ce que le respect de l'interdiction du travail de nuit pour les femmes enceintes, dont la compatibilité avec l'article 2, paragraphe 3, est hors de doute, peut entraîner la nullité ou permettre la dénonciation d'un contrat

de travail en raison du fait que cette interdiction empêche l'employée d'effectuer le travail de nuit pour lequel elle est engagée. Dans son interprétation de l'article 2, paragraphe 3, de la directive, la Cour observe que cette disposition reconnaît la légitimité, par rapport au principe de l'égalité, d'une part, de la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci et, d'autre part, de la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement (voir l'arrêt du 12 juillet 1984, *Hofmann*, 184/83, Rec. p. 3047, point 25). Elle relève également qu'en l'occurrence les questions préjudicielles se rapportent à un contrat sans détermination de durée et que, dès lors, l'interdiction du travail de nuit pour les femmes enceintes n'a d'effet que pour une période limitée par rapport à la durée totale du contrat. Dans ces conditions, admettre que le contrat puisse être déclaré nul ou dénoncé à cause de l'empêchement temporaire de la salariée enceinte d'effectuer le travail de nuit pour lequel elle a été engagée serait contraire à l'objectif de protection que poursuit l'article 2, paragraphe 3, de la directive et priverait cette disposition de son effet utile.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 2, paragraphe 1, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'oppose à ce qu'un contrat de travail, sans détermination de durée, concernant un travail qui doit être effectué la nuit et conclu entre un employeur et une employée enceinte ignorant l'un et l'autre cette grossesse, d'une part, soit déclaré nul en raison de l'interdiction légale du travail de nuit qui s'applique, en vertu du droit national, pendant la grossesse et l'allaitement maternel et, d'autre part, à ce qu'il soit dénoncé par l'employeur en raison d'une erreur sur les qualités essentielles de la travailleuse lors de la conclusion du contrat.*

**Affaire C-420/92**

ELIZABETH BRAMHILL/CHIEF  
ADJUDICATION OFFICER

**Date de l'arrêt:**

7 juillet 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-3191

**Contenu:**

Sécurité sociale — Majorations de prestations de vieillesse pour époux à charge

il n'était pas contesté que cette juridiction était liée par une jurisprudence antérieure du Social Security Commissioner, selon laquelle la réglementation litigieuse est compatible avec la directive en raison de la possibilité qu'ouvre l'article 7, paragraphe 1, point d), de la même directive aux États de prévoir certaines dérogations au principe de l'égalité de traitement posé à l'article 4, paragraphe 1, de la directive, la décision de rejet de l'Adjudication Officer a été confirmée par le Social Security Appeal Tribunal qui a toutefois autorisé un recours devant le Social Security Commissioner. Ce dernier a décidé de poser trois questions préjudicielles à la Cour.

## 1. Faits et procédure

Mme Bramhill, de nationalité britannique, a cessé de travailler à compter du 1<sup>er</sup> juin 1990, après avoir atteint l'âge de 60 ans. Quelques mois auparavant, elle avait demandé, dans un premier temps, le bénéfice d'une pension de vieillesse à compter de son 60<sup>e</sup> anniversaire, puis une majoration de celle-ci pour son époux à charge. L'intéressée s'est vu accorder une pension de vieillesse à partir du 4 juin 1990, alors que sa demande de majoration a été rejetée au motif qu'elle ne remplissait pas les conditions pour l'obtention d'une telle majoration, énoncées à l'article 45A du Social Security Act de 1975, qui a été introduit par le Health and Social Security Act de 1984. Avant la réforme législative de 1984, seuls les pensionnés de sexe masculin avaient droit à des majorations de pension de vieillesse pour leur conjoint à charge. La possibilité pour les femmes d'obtenir une majoration des prestations de vieillesse pour époux à charge a été introduite en vue de leur éviter, à l'âge de la retraite, une baisse de salaire importante lorsque, depuis la réforme législative de 1984, elles bénéficiaient avant la retraite de majorations de prestations de maladie, d'invalidité ou de chômage pour personne à charge. Or, Mme Bramhill ne se trouvait pas dans une telle situation.

Le Social Security Appeal Tribunal, saisi d'un recours contre la décision de l'Adjudication Officer, a admis que l'article 45A du Social Security Act de 1975 opère une discrimination à l'encontre des femmes mariées. Dans la mesure toutefois où

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Lorsqu'un État membre a arrêté des dispositions distinctes en ce qui concerne, d'une part, un pensionné de sexe masculin demandant des prestations pour son épouse à charge et, d'autre part, un pensionné de sexe féminin demandant des prestations pour son époux à charge, la dérogation figurant à l'article 7, paragraphe 1, point d), de la directive 79/7/CEE doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle autorise l'État membre à imposer des conditions plus rigoureuses à un demandeur de sexe féminin qu'à un demandeur de sexe masculin?
- 2) En particulier, l'État membre peut-il imposer une condition telle que celle figurant à l'article 45A du Social Security Act de 1975, selon laquelle, immédiatement avant la date à laquelle le pensionné de sexe féminin a acquis le droit à une pension de retraite, il doit avoir eu droit à une majoration de prestation de chômage, de prestation de maladie ou de pension d'invalidité pour son époux, alors qu'aucune exigence de la sorte n'est imposée à un homme sollicitant une majoration de pension de retraite pour son épouse à charge?
- 3) Si, à la lumière des réponses aux première et deuxième questions, le juge national doit déterminer si la législation nationale satisfait

ou non aux exigences de proportionnalité découlant du droit communautaire, de sorte à pouvoir relever de la dérogation figurant à l'article 7, paragraphe 1, point d), de la directive 79/7/CEE, quels sont les critères spécifiques que le juge national est tenu d'appliquer?

### **3. Arrêt de la Cour**

Pour la Cour, une réglementation, telle que celle en vigueur au Royaume-Uni avant la modification législative opérée par le Health and Social Security Act de 1984 qui a accordé le bénéfice de la majoration litigieuse à certaines catégories de femmes mariées, entrait incontestablement dans le cadre de la dérogation ouverte par l'article 7, paragraphe 1, point d), de la directive, dans la mesure où la majoration des pensions de vieillesse n'était à l'époque prévue que pour l'«épouse à charge». Or, comme son titre l'indique et son article 1<sup>er</sup> le précise, la directive vise la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale (voir, notamment, les arrêts du 24 février 1994, Roks e.a., C-343/92, Rec. p. I-571, et du 7 juillet 1992, Equal Opportunities Com-

mission, C-9/91, Rec. p. I-4297). Serait dès lors, conclut la Cour, incompatible avec cet objectif et risquerait de compromettre la mise en œuvre du principe précité une interprétation de la directive, qui aboutirait à ce qu'un État membre ne puisse plus, concernant les prestations qu'il a exclues du champ d'application de la directive en vertu de l'article 7, paragraphe 1, point d), se fonder sur la dérogation de cette disposition, au cas où il prendrait une mesure qui, comme celle en cause dans le litige au principal, a pour effet de réduire la portée d'une inégalité de traitement fondée sur le sexe.

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*L'article 7, paragraphe 1, point d), de la 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 ne s'oppose pas à ce qu'un État membre, qui réservait l'octroi des majorations de prestations à long terme de vieillesse pour conjoint à charge aux hommes, supprime cette discrimination uniquement à l'égard des femmes qui remplissent certaines conditions.*

**Affaire C-32/93**

CAROLE LOUISE WEBB/EMO  
AIR CARGO (UK) LTD

**Date de l'arrêt:**

14 juillet 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-3567

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Remplacement d'une salariée en congé de maternité — Remplaçante enceinte — Licenciement

## 1. Faits et procédure

En 1987, EMO employait seize personnes. L'une des quatre personnes affectées aux opérations d'importation, Mme Stewart, s'est trouvée enceinte en juin 1987. EMO a décidé de ne pas attendre son départ en congé de maternité pour engager une remplaçante, que Mme Stewart pourrait former dans les six mois précédant son congé. Mme Webb a été recrutée avec pour mission, dans un premier temps, d'assurer le remplacement de Mme Stewart après une période de stage. Toutefois, il était prévu que Mme Webb continuerait de travailler chez EMO, même après le retour de Mme Stewart. Il résulte du dossier que, à la conclusion du contrat de travail, Mme Webb ne savait pas qu'elle était enceinte. Mme Webb a commencé à travailler chez EMO le 1<sup>er</sup> juillet 1987. Deux semaines plus tard, Mme Webb a pensé qu'elle pouvait être enceinte. Son employeur en a été informé indirectement. Il l'a alors convoquée et lui a fait connaître son intention de la licencier. La grossesse de Mme Webb a été confirmée une semaine plus tard. Mme Webb a reçu le 30 juillet une lettre de licenciement.

La législation nationale pertinente en l'espèce est le Sex Discrimination Act de 1975 dans la mesure où Mme Webb ne peut se prévaloir ni de l'article 54 de l'Employment Protection (Consolidation) Act de 1978, qui interdit les licenciements abusifs, ni de son article 60 selon lequel le licenciement pour cause de grossesse constitue un licenciement abu-

sif. En effet, en vertu de l'article 64 du même texte, les salariées employées depuis moins de deux ans sont exclues du bénéfice de cette protection. Le recours de Mme Webb a été rejeté par l'Industrial Tribunal. Celui-ci a en effet jugé que Mme Webb n'avait pas été victime d'une discrimination directe fondée sur le sexe. Il a considéré que le motif effectif et déterminant du licenciement de Mme Webb était l'incapacité prévisible de celle-ci d'accomplir la tâche principale pour laquelle elle avait été recrutée, c'est-à-dire d'assurer le remplacement de Mme Stewart durant le congé de maternité de cette dernière. Or, si un homme avait été recruté aux mêmes fins que Mme Webb et s'il avait indiqué à son employeur qu'il serait absent pour une période comparable à l'absence probable de Mme Webb, cet homme, selon le Tribunal, aurait été licencié.

Mme Webb a, sans succès, interjeté appel devant l'Employment Appeal Tribunal, puis devant la Court of Appeal. Mme Webb a été autorisée par la Court of Appeal à saisir la House of Lords, laquelle a posé une question préjudicielle à la Cour.

## 2. Question posée à la Cour

Le fait pour un employeur de licencier une employée (la demanderesse) qu'il a engagée aux fins de remplacer une autre employée pendant le congé de maternité de cette dernière, après une période de formation, constitue-t-il une discrimination pour des motifs liés au sexe, en violation de la directive 76/207/CEE:

- a) dès lors que ledit employeur découvre très peu de temps après l'embauche que la demanderesse sera elle-même en congé de maternité pendant le congé de maternité de l'autre employée et qu'il la licencie au motif qu'il a besoin que le titulaire du poste soit à son travail durant cette période,
- b) que si l'employeur avait eu connaissance de la grossesse de la demanderesse à la date de l'embauche, celle-ci n'aurait pas été embauchée

et

- c) que l'employeur aurait également licencié un employé engagé aux mêmes fins qui aurait eu besoin d'un congé pendant la période pertinente pour des raisons médicales ou autres?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par rappeler que, comme elle l'a dit pour droit dans un arrêt du 8 novembre 1990, *Handels- og Kontorfunktionaerernes Forbund i Danmark* (C-179/88, Rec. p. I-3979, point 13, nommé ci-après «arrêt Hertz»), et réaffirmé dans un arrêt du 5 mai 1994, *Habermann-Beltermann* (C-421/92, Rec. p. I-1657, point 15), le licenciement d'un travailleur féminin en raison de sa grossesse constitue une discrimination directe fondée sur le sexe. Elle ajoute que, en réservant aux États membres le droit de maintenir ou d'introduire des dispositions destinées à protéger la femme en ce qui concerne «la grossesse et la maternité», l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE reconnaît la légitimité, au regard du principe de l'égalité de traitement entre les sexes, d'une part, de la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci et, d'autre part, de la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement (arrêt *Habermann-Beltermann* précité, point 21, et arrêt du 12 juillet 1984, *Hofmann*, 184/83, Rec. p. 3047, point 25).

C'est en tenant compte de ce contexte général que la Cour observe qu'on ne saurait s'interroger sur la question de savoir si la situation d'une femme se trouvant dans l'incapacité d'accomplir la tâche pour laquelle elle a été recrutée, en raison d'une grossesse qui se serait révélée très peu de temps après la conclusion du contrat de travail, peut être comparée à celle d'un homme se trouvant dans la même incapacité, pour raisons médicales ou autres. En effet, l'état de grossesse n'est

aucunement assimilable à un état pathologique, a fortiori à une indisponibilité d'origine non médicale, situations qui, elles, peuvent motiver le licenciement d'une femme sans que pour autant ce licenciement soit discriminatoire en raison du sexe. Dans l'arrêt Hertz précité, la Cour a d'ailleurs nettement distingué la grossesse de la maladie, même dans l'hypothèse où cette dernière trouve son origine dans la grossesse, mais survient après le congé de maternité. Elle ajoute que, certes, la disponibilité du salarié est nécessairement pour l'employeur une condition essentielle à la bonne exécution du contrat de travail, mais la protection garantie par le droit communautaire à la femme en cours de grossesse, puis après l'accouchement, ne saurait dépendre du point de savoir si la présence de l'intéressée, pendant la période correspondant à sa maternité, est indispensable à la bonne marche de l'entreprise où elle est employée. Une interprétation contraire priverait les dispositions de la directive de leur effet utile. Elle précise enfin que la circonstance que l'affaire au principal concerne une femme qui, dans un premier temps, devait remplacer une autre salariée pendant le congé de maternité de cette dernière, mais qui s'avère être elle-même enceinte peu après son recrutement, est sans incidence sur la réponse à apporter au juge national.

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*Les dispositions combinées de l'article 2, paragraphe 1, et de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'opposent au licenciement d'une employée qui a été engagée sans limitation de durée en vue de remplacer, dans un premier temps, une autre salariée pendant le congé de maternité de cette dernière et qui ne peut pas assurer ce remplacement, du fait qu'elle se trouve elle-même enceinte peu après son recrutement.*

**Affaire C-200/91**

COLOROLL PENSION TRUSTEES LTD/JAMES RICHARD RUSSELL, DANIEL MANGHAM, GERALD ROBERT PARKER, ROBERT SHARP, JOAN FULLER, JUDITH ANN BROUGHTON ET COLOROLL GROUP PLC

**Date de l'arrêt:**

28 septembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4389

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pensions professionnelles — Utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt C-262/88, Barber

en ce sens qu'ils sont financés non seulement par les cotisations de l'employeur, mais également par celles des salariés. Ces dernières cotisations correspondent à un pourcentage de leur salaire, identique pour tous les travailleurs, masculins et féminins, auxquels est également reconnue la faculté de verser des cotisations additionnelles, à titre volontaire, pour acquérir des prestations supplémentaires calculées et imputées séparément. En revanche, les cotisations patronales, calculées globalement, varient au fil du temps de manière à couvrir le solde du coût des pensions promises. En outre, elles sont plus élevées pour les travailleurs féminins que pour les travailleurs masculins, en raison de la prise en compte, dans le cadre du système de financement par capitalisation, de facteurs actuariels fondés sur des espérances de vie différentes selon le sexe.

## 1. Faits et procédure

Conformément à une série d'actes constitutifs de trust, qui est la forme juridique sous laquelle sont généralement constitués, au Royaume-Uni, les régimes de pensions professionnels, Coloroll Pension Trustees Ltd détient et gère, en tant que trustée, les avoirs des régimes créés par les différentes sociétés du groupe Coloroll pour leurs salariés, dans le but spécifique de leur servir des pensions et d'autres prestations promises par l'employeur. Les régimes de pensions Coloroll sont, pour ce qui concerne leurs prestations principales, des régimes «à prestations définies» (defined benefit/final salary schemes), qui assurent aux salariés le versement d'une pension déterminée, correspondant à un soixantième de leur dernier salaire par année de service, à partir du moment où ils atteignent l'âge normal de la retraite, à savoir 65 ans pour les hommes et 60 ans pour les femmes. Sous certaines conditions, les affiliés ont la possibilité de prendre leur retraite avant cet âge et de recevoir immédiatement une pension d'un montant réduit en fonction de facteurs actuariels différenciés selon le sexe, les femmes ayant statistiquement une plus grande espérance de vie que les hommes. En ce qui concerne leur financement, les régimes en cause sont contributifs,

Les régimes de pensions du groupe Coloroll sont «conventionnellement exclus» du régime national de pensions liées au salaire (contracted-out of the State Earnings Related Pension Scheme — nommé ci-après «SERPS»), une pension de ce régime national étant complémentaire de la pension légale de base à laquelle elle s'ajoute moyennant le versement de cotisations au régime national. À la suite de l'effondrement financier du groupe Coloroll en 1990 et de la mise sous administration judiciaire de certaines des sociétés qui en faisaient partie, les trustées doivent procéder à la liquidation de leurs régimes de pensions et à l'affectation de leurs patrimoines. Ayant à se prononcer sur des centaines de cas d'affiliés prétendant aux pensions et aux prestations les plus variées, les trustées s'interrogent sur la compatibilité des règles contenues dans l'acte constitutif du trust avec l'article 119 du traité tel qu'il a été interprété par l'arrêt Barber et en particulier sur l'application en l'espèce de la limitation dans le temps de l'effet direct de cette disposition qui y a été décidée.

C'est dans cette situation que les trustées ont décidé de saisir la High Court d'une représentative action, en vue d'obtenir, dans le cadre de la compétence générale que détient cette juridiction en matière de surveillance des trusts, les

instructions nécessaires. Pour ce faire, les trustées, demandeurs dans la procédure, ont désigné à titre de défendeurs un certain nombre de personnes choisies de façon à représenter les divers intérêts en jeu. La High Court a alors estimé opportun de suspendre la procédure et de saisir la Cour de justice de plusieurs questions préjudicielles.

## 2. Questions posées à la Cour

- i. 1) L'effet direct de l'article 119 du traité instituant la Communauté économique européenne peut-il être invoqué a) par des travailleurs et b) par leurs ayants droit pour réclamer des prestations au titre d'un régime de retraite lorsque la réclamation n'est pas soulevée à l'encontre de l'employeur, mais à l'encontre des trustées de ce régime?
  - 2) L'effet direct de l'article 119 peut-il être invoqué à propos d'un régime de retraite a) par les travailleurs et b) par leurs ayants droit:
    - i) pour exiger que les trustées administrent ce régime comme si les dispositions prévues par les règles le régissant avaient été modifiées (nonobstant les termes effectifs), de façon à tenir compte du principe de l'égalité des rémunérations inscrit à l'article 119, en assurant l'égalité des prestations payables au titre de ce régime auxdits travailleurs et/ou à leurs ayants droit,
    - ii) pour exiger que l'employeur (s'il existe encore) et/ou les trustées utilisent les pouvoirs dont ils peuvent éventuellement disposer afin de faire en sorte, par modification des règles du régime ou par un autre moyen, que les prestations payables au titre du régime de retraite respectent le principe de l'égalité des rémunérations et, en cas de réponse affirmative aux questions i) ou ii),
    - iii) le principe de l'égalité des rémunérations exige-t-il toujours de relever les prestations prévues pour celui des deux sexes
- qui est désavantagé ou est-il compatible avec l'article 119 de réduire les prestations prévues pour l'autre sexe?
- 3) Si l'effet direct de l'article 119 peut être invoqué à la fois à l'encontre de l'employeur et à l'encontre des trustées du régime de retraite, quelle est la relation entre les responsabilités du régime et celles de l'employeur? En particulier:
    - i) l'employeur peut-il se voir imposer de verser des sommes supplémentaires aux trustées du régime de retraite?
    - ii) s'il existe des excédents d'actifs dans la caisse du régime de retraite, l'employeur peut-il exiger que toute somme due en vertu de l'article 119 soit d'abord réglée, en tout ou en partie selon le cas, à partir de ces excédents?
    - iii) les suppléments auxquels les intéressés ont droit doivent-ils être prélevés par les trustées sur le patrimoine du régime de retraite si aucune réclamation n'a été soulevée à l'encontre de l'employeur ou si l'employeur n'a rien entrepris pour satisfaire ou faire droit à une telle réclamation?
  - 4) Aux fins des réponses aux première, deuxième et troisième parties de la présente question, importe-t-il (et de quelle façon ces réponses en sont-elles affectées le cas échéant):
    - a) que les fonds détenus par les trustées soient insuffisants pour couvrir intégralement le coût de l'égalisation des prestations à réaliser afin de tenir compte du principe de l'égalité des rémunérations posé à l'article 119,
    - b) que l'employeur soit dans l'incapacité de fournir des fonds supplémentaires aux trustées du régime de retraite
- ou

- c) que la réalisation de l'égalité des prestations ait, ou puisse avoir, pour effet de ne permettre l'égalité pour une catégorie déterminée de bénéficiaires (par exemple les personnes qui perçoivent une pension de retraite) que si les prestations d'une autre catégorie (par exemple les affiliés en activité) subissent une réduction?
- II. Quel est, pour les demandes de prestations au titre d'un régime de retraite d'entreprise conventionnellement exclu d'une partie du régime légal, l'effet précis du point 5 du dispositif de l'arrêt rendu dans l'affaire C-262/88, Barber (arrêt du 17 mai 1990, JO-C 146 du 15.6.1990, p. 8), selon lequel l'«effet direct de l'article 119 du traité ne peut être invoqué pour demander l'ouverture, avec effet à une date antérieure à celle du présent arrêt, d'un droit à pension, exception faite pour les travailleurs ou leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou soulevé une réclamation équivalente selon le droit national applicable»? En particulier (et sous réserve de l'exception relative aux procédures engagées avant la date de l'arrêt rendu dans l'affaire Barber):
- 1) l'effet direct de l'article 119 du traité CE peut-il être invoqué par des travailleurs pour réclamer de telles prestations:
    - a) uniquement pour une période d'activité se situant à partir du 17 mai 1990 (date de l'arrêt)
    - ou
    - b) également pour une période d'activité antérieure au 17 mai 1990 et, dans ce cas, pour l'ensemble ou pour une partie de la période d'activité et, dans cette seconde hypothèse, pour quelle partie de la période d'activité?
  - 2) si la réponse à la question posée au point 1) est celle mentionnée au point b), l'effet direct de l'article 119 du traité CE peut-il être invoqué pour réclamer lesdites prestations:
    - a) uniquement par des travailleurs dont la période d'activité relevant du régime de retraite a pris fin le 17 mai 1990 ou après cette date
    - ou
    - b) également par des travailleurs:
      - i) dont la période d'activité relevant du régime de retraite a pris fin avant le 17 mai 1990 et qui avaient droit, en application des règles du régime de retraite, à des versements de pension de retraite avant le 17 mai 1990?
      - ii) dont la période d'activité relevant du régime de retraite a pris fin avant le 17 mai 1990, mais qui, en application des règles du régime, n'avaient droit à des versements de pension (droit à une pension de retraite avec paiement différé) qu'à partir du 17 mai 1990?
  - 3) si la réponse à la question posée au point 2) est celle indiquée au point b) i), l'effet direct de l'article 119 peut-il être invoqué par les travailleurs précités uniquement pour des versements de pensions payables à partir du 17 mai 1990 ou également pour des versements de pensions payables avant cette date?
  - 4) les principes énoncés en réponse aux questions 1) et 3) s'appliquent-ils également dans le cas où les prestations sont réclamées par des ayants droit de travailleurs? En particulier, dans quelle mesure et pour quelle période d'activité les veufs et les veuves, ayant perdu leur conjoint a) à partir du 17 mai 1990 et b) avant le 17 mai 1990, ont-ils le droit d'invoquer l'effet direct de l'article 119 pour réclamer des prestations de conjoint survivant?
  - 5) les principes énoncés en réponse aux questions 1) à 4) s'appliquent-ils aux prestations

qui ne sont pas liées à la durée de la période effective d'emploi ouvrant des droits à pension, et, en cas de réponse affirmative, comment s'y appliquent-ils?

III. Les principes énoncés en réponse à la deuxième question s'appliquent-ils tout autant aux régimes et aux périodes d'emploi qui ne sont pas «conventionnellement exclus»?

IV. Est-il compatible avec l'article 119 de prévoir, dans le cadre d'un régime fondé sur des calculs actuariels (comportant en particulier des hypothèses actuarielles en matière d'espérance de vie), des prestations ou des versements qui produisent des résultats différents selon qu'il s'agit d'un homme ou d'une femme? En particulier:

a) les considérations actuarielles peuvent-elles intervenir dans le calcul des prestations payables à un travailleur:

i) pour le versement d'un capital venant se substituer à une partie de la pension annuelle?

ii) pour une pension de réversion payable à un ayant droit en contrepartie de l'abandon d'une fraction de la pension annuelle?

iii) à titre de pension réduite, lorsque le travailleur choisit de prendre une retraite anticipée et de commencer à percevoir les versements de pension avant l'âge normal de la retraite?

b) si les trustées d'un régime de retraite versent un capital à un tiers afin que ce dernier verse des prestations de retraite à un travailleur ou à un ayant droit pour lequel ce capital est versé, lesdits trustées peuvent-ils ou doivent-ils:

i) verser un capital qui, bien qu'égal pour les hommes et les femmes, fera acquérir des

prestations de retraite qui ne seront pas égales pour les hommes et les femmes?

ii) adopter une autre solution (et, dans cette hypothèse, laquelle ou lesquelles)?

c) compte tenu des réponses apportées aux questions a) et b) associées à celles apportées à la deuxième question, les trustées d'un régime de retraite doivent-ils revoir et recalculer les éléments déterminés sur une base actuarielle pour des événements antérieurs au 17 mai 1990, et, dans cette hypothèse, pour quelle période?

V. 1) Dans l'hypothèse où un régime n'est pas exclusivement financé par les cotisations de l'employeur, mais également par celles des salariés, ces dernières étant i) des cotisations imposées aux salariés par les règles du régime de retraite et/ou ii) des cotisations volontaires venant s'ajouter à celles imposées par les règles du régime de retraite, le principe d'égalité énoncé à l'article 119 s'applique-t-il:

a) uniquement aux prestations à payer sur la partie du patrimoine de la caisse provenant des cotisations de l'employeur  
ou

b) également aux prestations à payer sur la partie du patrimoine de la caisse provenant i) des cotisations normales du régime et/ou ii) des cotisations volontaires additionnelles?

2) Si un travailleur est passé d'un régime de retraite à un autre (par exemple à la suite d'un changement d'emploi) et si le régime vers lequel ses droits ont été transférés a assumé l'obligation de verser certaines prestations en contrepartie du transfert d'un certain montant effectué par les trustées du premier régime, résulte-t-il de l'application de l'article 119 que le régime de retraite doit majorer les prestations en question, lorsque cela est nécessaire pour tenir compte

du principe de l'égalité? En cas de réponse affirmative, comment les principes définis en réponse à la question 2 s'appliquent-ils dans de telles circonstances?

- VI. Résulte-t-il de l'application de l'article 119 à un régime de retraite n'ayant eu que des affiliés d'un seul sexe qu'un affilié à un tel régime a droit à des prestations supplémentaires auxquelles il aurait eu droit en raison de l'article 119, si ledit régime avait eu un affilié ou des affiliés de l'autre sexe?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première branche de la première question, la Cour renvoie à son arrêt du 6 octobre 1993, Ten Oever (C-109/91, Rec. p. I-4879), et déclare qu'il en résulte que, puisque le droit au versement d'une pension de survie naît au moment du décès du travailleur affilié au régime, le survivant est le seul à pouvoir le faire valoir. Lui refuser cette possibilité équivaldrait, pour les pensions de survie, à priver l'article 119 de tout effet utile. En ce qui concerne la question de savoir si l'article 119 peut être invoqué à l'égard des trustées d'un régime de pensions professionnel, la Cour se réfère à l'arrêt Barber et déduit de celui-ci que l'employeur ne saurait donc se soustraire aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 119 en constituant le régime de pensions professionnel sous la forme juridique du trust et que les trustées, quant à eux, bien qu'étrangers à la relation de travail, sont appelés à servir des prestations qui ne perdent pas pour autant leur caractère de rémunération au sens de l'article 119. Ils sont dès lors tenus de faire tout ce qui relève de leurs compétences pour assurer le respect du principe de l'égalité de traitement en la matière.

Sur la première question, deuxième branche, elle rappelle, pour ce qui est de la première partie de la question, que le principe de l'égalité des rémunérations constitue l'un des fondements de la Communauté et que l'article 119 crée dans le chef des particuliers des droits que les juridictions nationales doivent sauvegarder. Vu le caractère

impératif de cette disposition, la prohibition des discriminations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins s'impose non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également aux contrats entre particuliers ainsi qu'à toute convention visant à régler de façon collective le travail salarié (voir l'arrêt du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec. p. 455, points 12 et 39). Dans ces conditions, les employeurs et les trustées ne sauraient être admis à invoquer les règles du régime de pensions ou celles de l'acte constitutif du trust pour se soustraire à leur obligation de garantir l'égalité de traitement en matière de rémunération. Sur la deuxième partie de la question, concernant la méthode à utiliser pour rétablir l'égalité de traitement, elle rappelle son arrêt du 7 février 1991, Nimz (C-184/89, Rec. p. I-297, points 18 à 20), dans lequel elle a précisé que le juge national est tenu d'écarter toute disposition nationale discriminatoire, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par la négociation collective ou par tout autre procédé constitutionnel, et d'appliquer aux membres du groupe défavorisé le même régime que celui dont bénéficient les autres travailleurs, régime qui, à défaut d'exécution correcte de l'article 119 du traité en droit national, reste le seul système de référence valable. En revanche, il en va autrement pour les périodes d'emploi accomplies après l'entrée en vigueur des règles destinées à éliminer la discrimination, l'article 119 ne s'opposant pas alors à des mesures qui rétablissent l'égalité de traitement par la réduction des avantages des personnes antérieurement privilégiées. L'article 119 exige en effet seulement que les travailleurs masculins et les travailleurs féminins reçoivent une même rémunération pour un même travail, sans pour autant en imposer un niveau déterminé.

En ce qui concerne la première question, troisième branche, portant sur les responsabilités respectives des employeurs et des trustées, la Cour constate que, si l'article 119 impose aux employeurs une obligation de résultat, en vertu de laquelle les travailleurs masculins et les travailleurs féminins doivent bénéficier d'une même

rémunération pour un même travail, ni cet article ni aucune autre disposition communautaire ne règlent, en revanche, les modalités de la mise en œuvre de cette obligation par les employeurs et, dans les limites de leurs compétences, par les trustées d'un régime de pensions professionnel. Il en découle donc que le juge national, qui a le devoir de veiller à ce que ladite obligation de résultat soit en tout état de cause satisfaite, peut faire usage, à cette fin, de tous les moyens qui lui sont offerts par son droit interne.

Sur la quatrième branche de la première question, portant sur l'influence que pourrait avoir sur les réponses aux trois premières branches de la même question l'insuffisance des fonds détenus par les trustées aux fins de l'égalisation des prestations, la Cour déclare qu'il suffit de relever que le fait que l'application du principe de l'égalité des rémunérations se heurte à des difficultés dérivant de l'insuffisance des fonds détenus par les trustées ou à l'incapacité de l'employeur de fournir des fonds supplémentaires est un problème qui relève du droit national et ne saurait affecter les réponses données aux questions précédentes.

Sur la deuxième question, première branche, par laquelle la juridiction de renvoi demande à la Cour de se prononcer sur la portée exacte de l'arrêt Barber, la Cour renvoie à son arrêt Ten Oever.

Sur la quatrième branche de la deuxième question, ayant trait à l'applicabilité de la jurisprudence Barber aux pensions de survie, la Cour répond que la limitation qui y est établie y est également applicable.

Sur la cinquième branche de la deuxième question, par laquelle la juridiction de renvoi demande si et de quelle manière la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber s'applique à des prestations dues en application de régimes professionnels de sécurité sociale, qui ne sont pas liées à la durée de la période effective d'emploi, la Cour observe que la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber ne joue que pour les cas où ledit fait générateur s'est produit avant le 17 mai 1990.

Sur la troisième question, sur le point de savoir si l'arrêt Barber, et plus particulièrement la limitation de ses effets dans le temps, concerne non seulement les régimes de pensions professionnels «conventionnellement exclus», mais également les régimes professionnels qui ne le sont pas, la Cour, s'appuyant sur l'arrêt du 25 mai 1971, Defrenne (80/70, Rec. p. 445, attendus 7 et 8), et sur l'arrêt du 13 mai 1986, Bilka (170/84, Rec. p. 1607), conclut qu'il ne fait pas de doute que le régime en cause entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité.

Sur la quatrième question, sur l'utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe, la Cour s'interroge d'abord sur la question de savoir si des prestations de transfert en capital constituent des rémunérations au sens de l'article 119. S'appuyant sur l'arrêt du 22 décembre 1993, Neath (C-152/91, Rec. p. I-6935), la Cour répond négativement à cette question.

Sur la cinquième question, première branche, sur l'applicabilité du principe d'égalité de traitement à toutes les prestations de survie ou seulement à certaines d'entre elles, la Cour estime que l'article 119 s'applique à toutes les prestations payables à un travailleur par un régime de pension professionnel, qu'il s'agisse d'un régime contributif ou non contributif. Toutefois, précise la Cour, il en va autrement pour les éventuelles cotisations additionnelles que les salariés versent à titre volontaire en vue d'acquiescer des prestations supplémentaires, telles qu'une pension fixe complémentaire pour l'affilié ou les personnes qui sont à sa charge, un capital supplémentaire non imposable ou des prestations supplémentaires en capital lors du décès.

Sur la deuxième branche de la cinquième question, la Cour déclare que les droits découlant de l'article 119 pour le travailleur ne sauraient être affectés par le fait qu'il change d'emploi et qu'il doit s'affilier à un nouveau régime de pensions, les droits à pension acquis ayant été transférés à ce dernier. Toutefois, la Cour rappelle la limitation de l'effet direct de l'article 119 opérée dans l'arrêt Barber.

Sur la sixième question, portant sur l'applicabilité de l'article 119 aux régimes auxquels n'ont jamais été affiliées que des personnes d'un seul sexe, elle rappelle l'arrêt du 27 mars 1980, *Macarthys* (129/79, Rec. p. 1275), dans lequel elle a jugé que les comparaisons, dans le cas de discriminations de fait relevant du domaine de l'application directe de l'article 119, sont restreintes à des rapprochements qui s'établissent sur le plan des appréciations concrètes, concernant des prestations de travail accomplies effectivement, dans le cadre d'un même établissement ou service, par des travailleurs de sexe différent (point 15). Il résulte de cet arrêt qu'un travailleur ne peut invoquer l'article 119 pour réclamer la rémunération à laquelle il pourrait avoir droit s'il appartenait à l'autre sexe, en l'absence, actuelle ou antérieure, dans l'entreprise concernée de tout travailleur de l'autre sexe, accomplissant ou ayant accompli un travail comparable. Dans un tel cas, en effet, le critère essentiel pour vérifier l'égalité de traitement en matière de rémunération, à savoir l'accomplissement d'un même travail et l'obtention d'une même rémunération, ne saurait être appliqué.

La Cour dit pour droit:

- 1) *L'effet direct de l'article 119 du traité CE peut être invoqué tant par les travailleurs que par leurs ayants droit à l'encontre des trustées d'un régime de pensions professionnel, qui sont tenus de respecter le principe de l'égalité de traitement dans le cadre de leurs compétences et de leurs obligations, déterminées par l'acte constitutif du trust.*
- 2) *Si le droit national interdit aux employeurs et aux trustées d'agir en dehors du cadre de leurs compétences respectives ou en méconnaissance des dispositions de l'acte constitutif du trust, ils sont tenus d'utiliser tous les moyens offerts par le droit interne, tels que le recours aux juridictions nationales, pour éliminer toute discrimination en matière de rémunération.*
- 3) *Pour les périodes d'emploi accomplies entre la constatation de la discrimination par la Cour et l'entrée en vigueur des mesures destinées à*

*l'éliminer, la mise en œuvre correcte du principe de l'égalité des rémunérations exige l'octroi aux travailleurs défavorisés des mêmes avantages que ceux dont bénéficiaient les autres travailleurs. En revanche, pour les périodes d'emploi postérieures à l'entrée en vigueur desdites mesures, l'article 119 du traité ne s'oppose pas à ce que l'égalité soit rétablie par la réduction des avantages dont bénéficiaient les travailleurs privilégiés. Enfin, en ce qui concerne les périodes d'emploi antérieures au 17 mai 1990, date de l'arrêt Barber (C-262/88), le droit communautaire n'imposait aucune obligation de nature à justifier des mesures réduisant a posteriori les avantages des travailleurs privilégiés.*

- 4) *Le juge national doit veiller à la mise en œuvre correcte de l'article 119 du traité compte tenu des responsabilités détenues par les employeurs et les trustées en vertu des règles du droit interne.*
- 5) *Les éventuels problèmes découlant de l'insuffisance des fonds détenus par les trustées aux fins de l'égalisation des prestations doivent être réglés sur la base du droit national à la lumière du principe de l'égalité des rémunérations et ne sauraient affecter les réponses aux questions précédentes.*
- 6) *En vertu de l'arrêt Barber précité, l'effet direct de l'article 119 du traité ne peut être invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles, que pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable.*
- 7) *La limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber précité s'applique aux pensions de survie, et, par conséquent, l'égalité de traitement dans cette matière ne saurait être exigée que par rapport aux périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990.*

- 8) *La limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber précité n'est applicable à des prestations qui ne sont pas liées à la durée de la période effective de travail que dans l'hypothèse où leur fait générateur s'est produit avant le 17 mai 1990.*
- 9) *Les principes énoncés dans l'arrêt Barber précité, et plus particulièrement la limitation de ses effets dans le temps, concernent non seulement les régimes professionnels conventionnellement exclus, mais également les régimes professionnels qui ne le sont pas.*
- 10) *L'utilisation de facteurs actuariels différents selon le sexe dans le mode de financement par capitalisation des régimes de pensions professionnels à prestations définies ne relève pas du champ d'application de l'article 119 du traité. Dès lors, les inégalités dans les montants de prestations en capital ou de substitution, dont la valeur ne peut être déterminée qu'en fonction des modalités de financement du régime, ne sauraient pas non plus être appréciées au regard de l'article 119.*
- 11) *Le principe de l'égalité de traitement énoncé à l'article 119 du traité s'applique à toutes les prestations de pension servies par les régimes professionnels, sans qu'il y ait lieu d'établir une distinction en fonction du type de cotisations auxquelles lesdites prestations sont attribuées, à savoir les cotisations patronales ou les cotisations des salariés. Toutefois, dans la mesure où un régime de pension professionnel se limite à mettre à la disposition des affiliés le cadre de gestion nécessaire, les prestations supplémentaires découlant de cotisations versées à titre purement volontaire par les salariés ne relèvent pas du champ d'application de l'article 119.*
- 12) *En cas de transfert de droits à pension d'un régime professionnel à un autre en raison d'un changement d'emploi du travailleur, le deuxième régime est obligé, au moment où ce travailleur atteint l'âge de la retraite, de majorer les prestations qu'il s'est engagé à lui verser en acceptant ledit transfert, dans le but d'éliminer les effets contraires à l'article 119 qui découlent, pour le travailleur, d'une insuffisance du capital de transfert due au traitement discriminatoire subi dans le cadre du premier régime, et ce pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990.*
- 13) *L'article 119 du traité n'est pas applicable aux régimes auxquels n'ont jamais été affiliées que des personnes d'un seul sexe.*

SMITH (1994)

**Affaire C-408/92**

CONSTANCE CHRISTINA ELLEN SMITH E.A./  
AVDEL SYSTEMS LTD

**Date de l'arrêt:**

28 septembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4435

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pensions professionnelles — Âge de la retraite différencié selon le sexe — Égalisation

## 1. Faits et procédure

Les demandereses au principal ont été affiliées au régime professionnel de retraite, Avdel Pension & Life Assurance Plan, organisé par leur employeur, Avdel Systems Ltd. Le régime, conventionnellement exclu du régime national de pension lié au revenu (contracted out of State Earnings Related Pension Scheme), est financé par les cotisations tant de l'employeur que des salariés. Il confère, notamment, aux affiliés le droit de percevoir une pension professionnelle dès qu'ils atteignent l'âge de la retraite. Jusqu'au 30 juin 1991, l'âge de la retraite était fixé à 65 ans pour les hommes et à 60 ans pour les femmes. À partir du 1<sup>er</sup> juillet 1991, ledit âge a été uniformément fixé à 65 ans pour les deux sexes. Selon le jugement de renvoi, la modification concerne tant les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 1<sup>er</sup> juillet 1991 que les prestations dues au titre de périodes d'emploi antérieures à cette date.

Du relèvement de l'âge de la retraite pour les femmes, il résulte que, à partir du 1<sup>er</sup> juillet 1991:

- a) si une femme prend sa retraite à l'âge de 60 ans, sa pension fera l'objet d'une réduction actuarielle de 4 % par année séparant la date de son départ à la retraite de son 65<sup>e</sup> anniversaire, tandis que, sous l'ancienne règle, elle aurait perçu une pension au taux plein;
- b) si une femme quitte le régime avant 65 ans, les droits à pension déjà constitués et susceptibles d'être transférés à un autre régime ou utilisés en vue de l'achat d'une police d'assurance seront calculés sur la base d'un âge de la retraite égal à 65 ans;
- c) si une femme prend sa retraite à l'âge de 60 ans, les prestations de pension acquises antérieurement auprès d'un autre employeur sur la base d'un âge de la retraite égal à 60 ans, et dont les droits y relatifs ont été transférés au régime actuel, feront l'objet d'une réduction actuarielle analogue à celle indiquée au point a).

Le Bedford Industrial Tribunal a été saisi de 78 plaintes de femmes dont la situation financière, en raison du relèvement de leur âge de la retraite au niveau de celui des hommes, s'est détériorée par rapport à celle correspondant à leurs attentes sur la base de l'ancienne règle. Il a estimé opportun de surseoir à statuer et à poser à la Cour plusieurs questions préjudicielles.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Lorsqu'un régime professionnel de retraite prévoit des âges normaux de départ à la retraite différenciés selon le sexe (65 ans pour les hommes et 60 ans pour les femmes) et qu'un employeur tente, en se basant sur l'arrêt rendu dans l'affaire Barber/Guardian Royal Exchange Assurance, de mettre fin à cette distinction, l'article 119 du traité CE fait-il obstacle à ce que cet employeur adopte, pour les hommes et les femmes, un âge de départ à la retraite commun fixé à 65 ans:
  - a) en ce qui concerne les prestations de pension afférentes à ce régime professionnel de retraite et allouées aux travailleurs en considération des années de service postérieures au 1<sup>er</sup> juillet 1991, date à laquelle a été assurée l'égalité entre les hommes et les femmes?

- b) en ce qui concerne les prestations de pension afférentes à ce régime professionnel de retraite et allouées aux travailleurs en considération des années de service existant à la date du 17 mai 1990 ou postérieures à celle-ci, mais antérieures au 1<sup>er</sup> juillet 1991, date à laquelle a été assurée l'égalité entre les hommes et les femmes?
- c) en ce qui concerne les prestations de pension afférentes à ce régime professionnel de retraite et allouées aux travailleurs en considération des années de service antérieures au 17 mai 1990, l'égalité entre les hommes et les femmes ayant été assurée à dater du 1<sup>er</sup> juillet 1991?
- 2) En cas de réponse négative à la totalité ou à une partie de la première question figurant ci-dessus, l'article 119 du traité CE impose-t-il à l'employeur de limiter autant que possible les répercussions négatives de sa décision d'éliminer ces âges de départ à la retraite différenciés pour les femmes dont les prestations sont affectées par cette décision?
- 3) En cas de réponse affirmative à la totalité ou à une partie de la première question figurant ci-dessus, l'article 119 du traité CE permet-il à l'employeur de faire valoir que la réduction des prestations versées aux femmes est objectivement justifiée par les nécessités de l'entreprise ou par celles du régime professionnel de retraite concerné et, si oui, quels sont les facteurs à prendre en considération en vue de vérifier si cette décision est objectivement justifiée?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour rappelle tout d'abord son arrêt Barber dans lequel elle a exclu l'applicabilité de l'article 119 aux prestations de pension dues au titre des périodes d'emploi antérieures au 17 mai 1990, les employeurs et le régime n'étant pas tenus d'assurer l'égalité de traitement pour lesdites prestations. Pour la période

se situant entre le 17 mai 1990, date de l'arrêt Barber, et le 1<sup>er</sup> juillet 1991, date à laquelle le régime a adopté des mesures visant à rétablir l'égalité, les droits à pension des travailleurs masculins doivent être calculés en fonction du même âge de la retraite que celui des travailleurs féminins. Quant aux périodes d'emploi accomplies après l'entrée en vigueur des règles destinées à éliminer la discrimination, en l'occurrence le 1<sup>er</sup> juillet 1991, l'article 119 du traité ne s'oppose pas à des mesures qui rétablissent l'égalité de traitement par une réduction des avantages des personnes antérieurement privilégiées. L'article 119 exige en effet seulement que les travailleurs masculins et les travailleurs féminins reçoivent une même rémunération pour un même travail, sans pour autant en imposer un niveau déterminé.

Sur la deuxième question, la Cour observe qu'il suffit de relever que l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de rémunération constitue un principe fondamental du droit communautaire et que, étant donné l'effet direct de l'article 119, sa mise en application par l'employeur doit être immédiate et complète. Par conséquent, l'égalité à atteindre ne peut être soumise à des conditions de progressivité, qui se traduiraient par le maintien, fût-il transitoire, de la discrimination.

Sur la troisième question, la Cour estime qu'il convient de noter que, à supposer même qu'il soit possible de prendre en considération des justifications objectives relatives aux nécessités de l'entreprise ou à celles du régime professionnel concerné, ce régime professionnel serait malvenu d'invoquer, pour justifier le relèvement de l'âge de la retraite des femmes pendant cette période, des difficultés financières aussi importantes que celles prises en compte par la Cour dans l'arrêt Barber, ce laps de temps étant relativement court et, de toute manière, imputable au comportement du régime lui-même.

La Cour dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CE s'oppose à ce qu'un employeur, qui prend les mesures nécessaires*

*pour se conformer à l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), relève l'âge de la retraite des femmes au niveau de celui des hommes, en ce qui concerne les périodes d'emploi comprises entre le 17 mai 1990 et la date d'entrée en vigueur desdites mesures. En revanche, pour les périodes d'emploi postérieures à cette dernière date, l'article 119 ne l'empêche pas de procéder de cette manière. Pour les périodes d'emploi antérieures au 17 mai 1990, le droit communautaire n'imposait aucune obligation de nature à justifier des mesures réduisant a posteriori les avantages dont les femmes avaient bénéficié.*

2) *Le relèvement de l'âge de la retraite des femmes au niveau de celui des hommes, décidé*

*à la suite de l'arrêt Barber précité, par un employeur pour éliminer une discrimination en matière de pensions professionnelles, en ce qui concerne les prestations dues au titre de périodes d'emploi futures, ne saurait être assorti de mesures, fussent-elles transitoires, destinées à limiter les conséquences défavorables qu'un tel relèvement peut avoir pour les femmes.*

3) *L'article 119 du traité s'oppose à ce qu'un régime professionnel procède, en invoquant ses propres difficultés ou celles de l'entreprise concernée, à un relèvement a posteriori de l'âge de la retraite des femmes, pour les périodes d'emploi comprises entre le 17 mai 1990 et l'entrée en vigueur des mesures par lesquelles le régime a rétabli l'égalité.*

**Affaire C-7/93**BESTUUR VAN HET ALGEMEEN BURGERLIJK  
PENSIOENFONDS/G. A. BEUNE**Date de l'arrêt:**

28 septembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4471

**Contenu:**

Notion de «rémunération» — Régime de pension — Champ d'application de l'article 119 et de la directive 79/7/CEE — Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Effet direct de l'article 119 du traité — Protocole n° 2 annexé au traité sur l'Union européenne

voyait, avant le 1<sup>er</sup> avril 1985, que le montant de pension générale intégré à sa pension de fonctionnaire serait calculé par référence au montant de la pension générale de la femme célibataire, soit au maximum 80 % des 70 % du salaire minimal. À partir du 1<sup>er</sup> avril 1985, la femme mariée a obtenu un droit propre à une pension générale au titre de l'AOW. Il résulte des dispositions nationales applicables aux fonctionnaires néerlandais en matière de retraite que, du fait de l'assimilation de la femme mariée à la femme célibataire, en ce qui concerne le calcul de la pension générale intégrée dans la pension de fonctionnaire, la pension de fonctionnaire de l'homme marié est systématiquement inférieure à la pension de fonctionnaire versée à la femme mariée ayant atteint le même rang dans la fonction publique, en ce qui concerne les droits afférents aux périodes de service antérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1986.

**1. Faits et procédure**

Les fonctionnaires néerlandais relèvent du régime général de pension établi par l'Algemene Ouderdomswet (loi néerlandaise portant régime général des pensions de vieillesse — nommée ci-après «AOW») et du régime de pension des fonctionnaires régi par l'Algemene Burgerlijke Pensioenwet (loi néerlandaise portant régime général des pensions civiles — nommée ci-après «ABPW»). Avant le 1<sup>er</sup> avril 1985, l'homme marié avait droit, au titre de l'AOW, à une pension générale pour le couple, égale à 100 % du salaire minimal en vigueur aux Pays-Bas. Les célibataires, hommes ou femmes, avaient droit à une pension générale égale à 70 % du salaire minimal. La femme mariée n'avait pas de droit propre; elle n'en acquérait un que dans l'hypothèse du décès de son mari. En vue d'éviter le cumul des deux pensions générale et de fonctionnaire, l'ABPW a prévu que la partie de la pension générale à laquelle avait droit le fonctionnaire au titre de l'AOW et qui correspondait aux droits afférents aux périodes de service public de l'intéressé serait considérée comme faisant partie de sa pension de fonctionnaire, c'est-à-dire comme «intégrée» à cette seconde pension. Pour la femme mariée fonctionnaire, qui n'avait pas de droit propre à une pension générale, l'ABPW pré-

Le 3 février 1988, M. Beune a atteint l'âge de 65 ans. Il percevait à cette date une pension d'invalidité qui a été recalculée conformément aux dispositions de l'ABPW. Par l'effet de la prise en compte des droits afférents aux périodes de service antérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1986, le montant de pension générale qui a été intégré à la pension de fonctionnaire de M. Beune s'élève à 16 286,59 NLG par an. Or, pour une femme mariée fonctionnaire, qui aurait eu le même nombre d'années de service dans la fonction publique que M. Beune, ce sont seulement 11 300 NLG par an qui auraient été intégrés à la pension de fonctionnaires de l'intéressée.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) La notion de «régime légal» qui assure une protection contre le risque de vieillesse, au sens de l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, doit-elle être comprise en ce sens qu'elle inclut un régime légal de pension destiné (en ordre principal) aux fonctionnaires, tel que celui-ci est prévu par l'ABPW (Algemene Burgerlijke Pensioenwet — loi néerlandaise portant régime général des pensions civiles)?

- 2) Dans l'affirmative, le principe de l'égalité de traitement, inscrit à l'article 4, paragraphe 1, de la directive précitée, doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à un régime différent de cumul de la pension du régime général (AOW — Algemene Ouderdomswet — loi néerlandaise portant régime général des pensions de vieillesse) et de la pension de fonctionnaire pour, d'une part, les (anciens) fonctionnaires mariés de sexe masculin et, d'autre part, les (anciens) fonctionnaires mariés de sexe féminin?
- 3) Pour le cas où les questions énoncées aux points 1) et 2) appellent une réponse affirmative, à défaut de règles de droit national qui éliminent l'inégalité de traitement visée ci-dessus, l'ancien fonctionnaire marié de sexe masculin peut-il se fonder sur les dispositions de la directive 79/7/CEE pour exiger que, en ce qui concerne son droit à une pension de fonctionnaire, il soit traité de la même manière qu'un fonctionnaire marié de sexe féminin qui, par ailleurs, se trouve dans la même situation?
- 4) L'effet du principe de l'égalité de traitement, visé dans la question énoncée au point 3), implique-t-il que l'inégalité dans les droits à pension entre fonctionnaires mariés de sexe masculin et fonctionnaires mariés de sexe féminin, dont il est question dans la présente procédure, soit éliminée à partir du 23 décembre 1984, même dans la mesure où le droit à pension se fonde sur des périodes (c'est-à-dire la période de service en qualité de fonctionnaire) antérieures à cette date? Dans ce contexte, convient-il d'accorder encore de l'importance à un élément qui n'a pas été évoqué dans l'arrêt du 11 juillet 1991, Verholen e.a. (C-87/90, C-88/90 et C-89/90), dans l'arrêt du 8 mars 1988, Dik e.a. (C-80/87), et dans l'arrêt du 24 juin 1987, Borrie Clarke (384/85), à savoir que, dans le système de pension de l'ABPW, le financement s'effectue par voie de couverture en capital?
- Pour le cas où la Cour répond par la négative à la question énoncée au point 1), le Centrale Raad van Beroep demande à la Cour de justice, en ne tenant pas compte des questions énoncées aux points 2) à 4), de répondre aux questions énoncées ci-après.
- 5) La notion de «rémunération» inscrite à l'article 119 du traité CE doit-elle être comprise en ce sens qu'elle vise également une pension de vieillesse destinée (en ordre principal) aux fonctionnaires, telle que celle prévue par l'ABPW néerlandaise?
- 6) Pour le cas où la question énoncée au point 5) appelle une réponse affirmative et qu'il convient de se fonder sur le principe selon lequel le régime différent pour les (anciens) fonctionnaires mariés de sexe masculin et de sexe féminin, en ce qui concerne le cumul de la pension du régime général (AOW) et de la pension de fonctionnaire, est contraire au principe de l'égalité de rémunération entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, inscrit dans la disposition précitée du traité, le fonctionnaire marié de sexe masculin peut-il invoquer ce principe pour faire en sorte que, en ce qui concerne son droit à pension, il soit traité de la même façon qu'un fonctionnaire marié de sexe féminin?
- 7) Peut-on trouver dans le droit communautaire des critères permettant, pour le cas où les questions énoncées aux points 5) et 6) appellent une réponse affirmative, de limiter les conséquences de la violation du droit communautaire, tant du point de vue de la date à partir de laquelle on peut faire valoir un droit à l'égalité de traitement que du point de vue des périodes au cours desquelles un droit à pension a été constitué? Le fait que, dans le système de pension en question, le financement s'opère par voie de couverture en capital présente-t-il un intérêt aux fins de la réponse à cette dernière question?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur les première et cinquième questions, la Cour rappelle qu'elle a déjà jugé (voir l'arrêt du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, l'arrêt *Barber* précité, point 12, et l'arrêt du 6 octobre 1993, *Ten Oever*, C-109/91, Rec. p. I-4879, point 8) que la circonstance que certaines prestations sont versées après la cessation de la relation d'emploi n'exclut pas qu'elles puissent avoir un caractère de rémunération au sens de l'article 119. Elle examine ensuite si un régime de pension du type de celui institué par l'ABPW relève de la directive 79/7/CEE ou de l'article 119 et, s'appuyant sur sa jurisprudence antérieure, estime que les régimes ou les prestations de sécurité sociale comme les pensions de retraite, réglés directement par la loi à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise ou de la branche professionnelle intéressée et obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs, ne sont pas inclus dans la notion de «rémunération» telle qu'elle est délimitée à l'article 119. Elle ajoute toutefois que le fait qu'un régime comme l'ABPW est directement fixé par la loi ne suffit pas à l'exclure du champ d'application de l'article 119. Dès l'arrêt du 8 avril 1976, *Defrenne II* (43/75, Rec. p. 455, point 21), la Cour a indiqué que, parmi les discriminations directes susceptibles d'être constatées à l'aide des seuls critères fournis par l'article 119, il faut compter notamment celles qui ont leur source dans des dispositions de nature législative. En effet, le principe d'égalité de rémunération fait partie des fondements de la Communauté. Le sens et la portée de ce dernier ne sauraient donc être déterminés en fonction d'un critère formel, dépendant lui-même des règles ou des pratiques des États membres. La nécessité d'assurer une application uniforme du traité dans toute la Communauté exige que l'article 119 soit interprété de manière autonome par rapport à ces règles ou à ces pratiques. En tout état de cause, l'application de l'article 119 n'est pas subordonnée à la condition qu'une pension soit une pension complémentaire par rapport à une prestation servie par un régime légal de sécurité sociale. Les prestations versées par un régime professionnel, qui se substitueraient, partiellement ou totalement, aux

prestations versées par un régime légal de sécurité sociale, pourraient relever de l'article 119.

La Cour en conclut dès lors qu'il découle de l'ensemble des éléments soumis à son appréciation que seul le critère tiré de la constatation que la pension est versée au travailleur en raison de la relation de travail entre l'intéressé et son ancien employeur, c'est-à-dire le critère de l'emploi, tiré des termes mêmes de l'article 119, peut revêtir un caractère déterminant. Certes, on ne saurait donner au critère de la relation de travail un caractère exclusif. Ainsi, pour la naissance et la fixation des droits des intéressés, les pensions versées par des régimes légaux de sécurité sociale peuvent, en tout ou en partie, tenir compte de la rémunération d'activité. Elles échappent, pourtant, au champ d'application de l'article 119. Cependant, les considérations de politique sociale, d'organisation de l'État, d'éthique, ou même les préoccupations de nature budgétaire qui ont eu ou qui ont pu avoir un rôle dans la fixation, par le législateur national, d'un régime tel que le régime litigieux, ne sauraient prévaloir si la pension n'intéresse qu'une catégorie particulière de travailleurs, si elle est directement fonction du temps de service accompli et si son montant est calculé sur la base du dernier traitement du fonctionnaire. La pension versée par l'employeur public est alors absolument comparable à celle que verserait un employeur privé à ses anciens salariés.

Sur la sixième question, la Cour rappelle que l'article 119 interdit toute discrimination en matière de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, quel que soit le mécanisme qui détermine cette inégalité, et que le fait que seuls les hommes mariés soient désavantagés par ce régime, et non pas les hommes célibataires, ne modifie pas cette conclusion. Par ailleurs, elle rappelle également que la prohibition des discriminations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins a une portée générale et s'impose à l'action des autorités publiques, comme à toute convention visant à régler de façon collective le travail salarié (arrêt du 27 juin 1990, *Kowalska*, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 12).

Sur la septième question, relative au protocole n° 2, elle affirme qu'il découle de sa réponse aux première et cinquième questions que la pension servie par l'ABPW doit être considérée comme une prestation en vertu d'un régime professionnel au sens de ce protocole. Par la généralité de ses termes, ce protocole précité est donc applicable aux prestations servies par un régime tel que le régime litigieux. Cette constatation comporte cependant un tempérament selon la Cour.

Le protocole a un lien évident avec l'arrêt Barber puisqu'il se réfère à la même date du 17 mai 1990. Les divergences dans l'interprétation de cet arrêt ont été levées par l'arrêt Ten Oever qui est antérieur à l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne. Tout en l'étendant à l'ensemble des prestations versées par un régime professionnel de sécurité sociale et en l'incorporant au traité, le protocole n° 2 a retenu en substance la même interprétation de l'arrêt Barber que celle de l'arrêt Ten Oever, mais n'a, pas plus que l'arrêt Barber, abordé ni donc réglé les conditions d'affiliation à ces régimes professionnels. Le domaine de l'affiliation demeure ainsi régi par l'arrêt Bilka. En conclusion, la Cour estime que, dès lors que le protocole relatif à l'article 119 est applicable à un régime tel que celui régi par l'ABPW et qu'une pension de fonctionnaire telle que celle en cause dans le litige au principal est établie selon des modalités non discriminatoires en ce qui concerne les droits afférents aux périodes de service postérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1986, l'article 119 ne peut, aux termes mêmes de ce protocole, être utilement invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement, dans le cadre de ce régime, que par les fonctionnaires pouvant prétendre à une pension au titre de l'ABPW

ou par leurs ayants droit, qui ont engagé une action en justice ou introduit une réclamation avant le 17 mai 1990, en ce qui concerne les droits afférents aux périodes de service antérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1986.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Une pension telle que celle versée en vertu de l'Algemene Burgerlijke Pensioenwet (ABPW) entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité.*
- 2) *L'article 119 s'oppose à une législation telle que l'ABPW qui, en ce qui concerne les droits à pension de vieillesse afférents aux périodes de service antérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1986, prévoit une règle de calcul du montant de la pension de fonctionnaire différente pour les anciens fonctionnaires mariés de sexe masculin de celle applicable aux anciens fonctionnaires mariés de sexe féminin; l'article 119 peut être invoqué directement devant les juridictions nationales; les hommes mariés défavorisés par la discrimination doivent être traités de la même façon et se voir appliquer le même régime que les femmes mariées.*
- 3) *En vertu du protocole n° 2 sur l'article 119, l'effet direct de l'article 119 ne peut être invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement en ce qui concerne le versement de prestations dues par un régime de pension tel que l'ABPW et attribuées aux périodes d'emploi comprises entre le 8 avril 1976 et le 17 mai 1990, que par les fonctionnaires ou leurs ayants droit qui ont engagé une action en justice ou introduit une réclamation avant cette date.*

**Affaire C-28/93**

MARIA NELLEKE GERDA VAN DEN AKKER E.A./  
STICHTING SHELL PENSIOENFONDS

**Date de l'arrêt:**

28 septembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4527

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Pensions professionnelles — Âges de retraite différenciés selon le sexe — Égalisation

## 1. Faits et procédure

Les demandresses au principal sont toutes employées par des personnes morales qui font partie du groupe Royal Shell et sont, de ce fait, affiliées au régime de pensions professionnel organisé par le groupe, la Stichting Shell Pensioenfond. Jusqu'au 31 décembre la réglementation du régime établissait une distinction entre les travailleurs de sexe masculin et ceux de sexe féminin en ce qui concerne l'âge de la retraite, qui était fixé, respectivement, à 60 ans et à 55 ans. Ladite distinction a été supprimée à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1985, l'âge de la retraite ayant été uniformément établi à 60 ans. Cette modification était accompagnée de dispositions transitoires. Les travailleurs de sexe féminin qui, au 1<sup>er</sup> janvier 1985, étaient déjà affiliés au régime avaient le choix entre accepter le relèvement de l'âge de la pension de 55 à 60 ans ou le maintenir à 55 ans. Le choix devait être effectué au plus tard le 31 décembre 1986, étant entendu que, en l'absence d'une déclaration explicite en faveur du relèvement de l'âge de la retraite à 60 ans, l'intéressée était réputée avoir opté pour son maintien à 55 ans. Toutes les demandresses au principal ont choisi, explicitement ou implicitement, de maintenir l'âge de la pension à 55 ans. À la suite de l'arrêt Barber précité, dans lequel la Cour a jugé que la fixation d'une condition d'âge différente selon le sexe pour les pensions versées dans le cadre

d'un régime professionnel est contraire à l'article 119 du traité, le fonds de pension a estimé nécessaire de modifier sa réglementation en supprimant, avec effet au 1<sup>er</sup> juin 1991, la possibilité, pour les femmes, de maintenir l'âge de la pension à 55 ans. Les demandresses au principal ont attaqué cette dernière mesure, en contestant la thèse du fonds de pension, selon laquelle cette suppression était imposée par la jurisprudence Barber.

## 2. Questions posées à la Cour

- A) Est-il contraire à l'article 119 du traité CE que, en vertu d'un régime de pensions arrêté dans le cadre d'un contrat de travail et selon lequel l'âge de la pension est fixé depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1985 à 60 ans, tant pour les adhérents de sexe masculin que pour ceux de sexe féminin, l'âge de la pension reste fixé, après le 17 mai 1990, à 55 ans pour une catégorie déterminée d'assujettis de sexe féminin:
- a) si cette règle résulte d'une réglementation transitoire arrêtée avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1985 (date à laquelle le règlement a été modifié en ce sens que l'âge de la pension, qui était antérieurement fixé à 60 ans pour les adhérents de sexe masculin et à 55 ans pour les adhérents de sexe féminin, a été fixé uniformément à 60 ans) (la «réglementation transitoire»),
  - b) si la réglementation transitoire n'est applicable qu'aux adhérents (ou aux candidats à cette qualité) de sexe féminin qui, tant le 31 décembre 1984 que le 1<sup>er</sup> janvier 1985, étaient employés par un employeur affilié à la défenderesse (les «personnes lésées»)
- et
- c) si la réglementation transitoire prévoyait également que les personnes lésées pouvaient choisir 55 ou 60 ans comme âge de la pension, ce choix ayant dû être effectué au cours d'une période qui avait déjà pris fin (au plus tard) le 31 décembre 1986?

B) Aux fins de la réponse à la question A, est-il indifférent que, dans les cas où un choix explicite n'a pas été exprimé dans les délais, la réglementation transitoire prévoie que c'est l'âge de la pension originaire, à savoir 55 ans, ou l'âge de la pension général, à savoir 60 ans, qui est applicable?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, portant sur l'interprétation de l'arrêt Barber, la Cour renvoie à son arrêt du 6 octobre 1993, Ten Oever (C-109/91, Rec. p. I-4879).

Sur la seconde question, la Cour se limite à rappeler que l'obligation, édictée à l'article 119, de respecter le principe d'égalité en matière de rémunération ayant un caractère impératif, un régime professionnel ne pourrait s'y soustraire du simple fait qu'une situation de discrimination est le résultat d'un choix exercé, explicitement ou implicitement, par le travailleur auquel une telle faculté a été accordée.

La Cour dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CE s'oppose à ce qu'un régime de pensions professionnel, qui fixe, à la suite de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), un âge de départ à la retraite uniforme pour tous ses affiliés, maintienne en faveur des femmes, en ce qui concerne les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures à l'entrée en vigueur de la nouvelle règle, un âge de départ à la retraite inférieur à celui des hommes, même si une telle différence résulte d'une option exercée par les femmes dès avant l'arrêt Barber. Pour les périodes d'emploi comprises entre le 17 mai 1990 et la date d'entrée en vigueur de la règle par laquelle le régime impose un âge de départ à la retraite uniforme, l'article 119 s'oppose à ce que le rétablissement d'une situation d'égalité soit obtenu autrement que par l'application aux travailleurs masculins du même régime que celui dont bénéficient les travailleurs féminins.*
- 2) *La réponse à la première question n'est pas affectée par le fait que, dans un cas comme celui de l'espèce, à défaut d'un choix explicite par le travailleur féminin concerné, celui-ci était censé avoir opté pour le maintien de l'âge de la retraite au niveau antérieur à l'égalisation.*

**Affaire C-57/93**

ANNA ADRIAANTJE VROEGE/NCIV INSTITUUT  
VOOR VOLKSHUISVESTING BV ET STICHTING  
PENSIENFONDS NCIV

**Date de l'arrêt:**

28 septembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4541

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt C-262/88, Barber

## 1. Faits et procédure

Depuis le 1<sup>er</sup> mai 1975, Mme Vroege travaille à temps partiel (25,9 heures par semaine) auprès de NCIV (Instituut voor Volkshuisvesting BV — nommée ci-après «NCIV»). Selon l'article 20 de la collective arbeidsovereenkomst (convention collective de travail), qui s'applique au sein de la NCIV, les travailleurs au service de cette institution sont affiliés à un régime de pensions professionnel, la Stichting Pensioenfonds NCIV, qui leur donne droit à une pension de retraite, à une pension d'invalidité et à une pension pour veuves et orphelins. Avant le 1<sup>er</sup> janvier 1991, le règlement de pension de la NCIV prévoyait que seuls pouvaient être affiliés au régime les travailleurs de sexe masculin ainsi que les travailleurs de sexe féminin non mariés ayant un contrat de travail à durée indéterminée et présentant au moins 80 % de l'horaire de travail complet. Ayant toujours travaillé moins que 80 % de l'horaire complet, Mme Vroege n'a pas été admise à cotiser au régime et n'a pas pu constituer des droits à pension. Le 1<sup>er</sup> janvier 1991, un nouveau règlement de pension est entré en vigueur, prévoyant que peuvent s'affilier les travailleurs des deux sexes qui ont atteint l'âge de 25 ans et qui prestent un minimum de 25 % du temps normal de travail. L'article 23, paragraphe 5, du règlement donne en outre la possibilité aux travailleurs de sexe féminin, qui n'étaient pas affiliés avant le 1<sup>er</sup> janvier 1991, de racheter des années supplémentaires d'affiliation, à

condition, toutefois, d'avoir atteint l'âge de 50 ans au 31 décembre 1990. De plus, le nombre d'années pouvant être rachetées est plafonné au nombre d'années écoulées entre la date à laquelle l'affiliée a atteint l'âge de 50 ans et le 1<sup>er</sup> janvier 1991.

N'ayant pas atteint l'âge de 50 ans au 31 décembre 1990, Mme Vroege n'a pas pu se prévaloir de cette disposition transitoire et n'a pu commencer à constituer des droits à pension qu'à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1991. Aussi a-t-elle contesté le nouveau règlement de pension au motif que, vu qu'il ne lui reconnaît pas le droit de s'affilier au régime de pensions pour les périodes d'emploi antérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1991, il comporte une discrimination incompatible avec l'article 119 du traité. Elle réclame une affiliation rétroactive à partir du 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne (43/75, Rec. p. 455), dans lequel la Cour a reconnu pour la première fois l'effet direct de l'article 119.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le droit à l'égalité des rémunérations, tel que visé à l'article 119 du traité CE, inclut-il également un droit à participer à un régime professionnel de pensions?
- 2) En cas de réponse affirmative à la question précédente, la limitation dans le temps que la Cour a établie dans l'arrêt Barber pour une disposition en matière de pensions telle que celle qui faisait l'objet de cette affaire (contracted out schemes — régimes conventionnellement exclus) s'applique-t-elle également à un droit à participer à un régime professionnel de pensions, tel que celui dont il est question dans la présente affaire?
- 3) Y a-t-il lieu de lier à l'applicabilité éventuelle du principe de l'égalité des rémunérations visé à l'article 119 du traité CE une limitation dans le temps des droits à participer à un régime professionnel de pensions, tel que celui dont il est question dans la présente affaire, et, dans l'affirmative, à quelle date faut-il fixer cette limitation?

4) Le protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne, annexé au traité de Maastricht («protocole Barber») ainsi que (le projet de loi portant modification de) l'article transitoire III du projet de loi 20 890 visant à mettre en œuvre la quatrième directive ont-ils des conséquences pour l'appréciation de la présente affaire, qui a été introduite par requête du 11 novembre 1991 déposée au greffe du Kantongerecht de céans, compte tenu notamment de cette date d'introduction?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour rappelle l'arrêt du 6 octobre 1993, Ten Oever (C-109/91, Rec. p. I-4879). Elle ajoute qu'il résulte de l'arrêt du 13 mai 1986, Bilka (170/84, Rec. p. 1607), que non seulement le droit aux prestations servies par un régime de pensions professionnel mais également celui à être affilié à ce régime relèvent du champ d'application de l'article 119.

Sur les deuxième et troisième questions, elle renvoie à son arrêt Barber et conclut qu'il en découle, en particulier, que la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber ne concerne que les types de discriminations que, en raison des exceptions transitoires prévues par le droit communautaire susceptible d'être appliqué en matière de pensions professionnelles, les employeurs et les régimes de pensions ont pu raisonnablement considérer comme tolérées. Or, force est de constater que, en ce qui concerne le droit à l'affiliation aux régimes professionnels, aucun élément ne permet d'estimer que les milieux professionnels concernés ont pu se méprendre quant à l'applicabilité de l'article 119. En effet, explique la Cour, depuis l'arrêt Bilka précité, il est évident qu'une telle violation de la règle d'égalité dans la reconnaissance dudit droit tombe sous le coup de l'article 119.

Enfin, en ce qui concerne spécifiquement la dernière partie de la question, elle rappelle que, conformément à sa jurisprudence, une éventuelle limitation des effets dans le temps d'un arrêt préjudiciel d'interprétation ne peut être

admise que dans l'arrêt même qui statue sur l'interprétation sollicitée (voir, notamment, l'arrêt du 16 juillet 1992, Legros e.a., C-163/90, Rec. p. I-4625, point 30). Par conséquent, si la Cour avait estimé nécessaire de limiter dans le temps la règle selon laquelle le droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel relève de l'article 119, elle aurait dû le faire dans l'arrêt Bilka précité.

Sur la quatrième question concernant le projet de loi nationale, elle rappelle que, selon une jurisprudence constante, il n'appartient pas à la Cour d'interpréter le droit national ni d'apprécier ses effets dans le cadre de la procédure de l'article 177 (voir, notamment, l'arrêt du 3 février 1977, Benedetti/Munari, 52/76, Rec. p. 163, point 25).

Quant au protocole n° 2, elle déclare qu'il ressort du dossier ainsi que des débats ayant eu lieu devant la Cour que le problème à résoudre est en substance celui de savoir si ce protocole vise seulement à préciser la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber, telle qu'elle a été rappelée ci-dessus, ou s'il a une portée plus vaste. Pour répondre à cette question, elle reproduit le même raisonnement que celui tenu dans l'affaire C-7/93, Beune.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE et relève donc de l'interdiction de discrimination édictée par cet article.*
- 2) *La limitation des effets dans le temps de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), ne s'applique pas au droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel, et aucune limitation analogue ne peut être envisagée à cet égard.*
- 3) *Le protocole n° 2 sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne, annexé au traité sur l'Union européenne, n'a aucune incidence sur le droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel, qui demeure régi par l'arrêt du 13 mai 1986, Bilka (170/84).*

**Affaire C-128/93**

GEERTRUIDA CATHERINA FISSCHER/VOORHUIS  
HENGELO BV ET STICHTING  
BEDRIJFSPENSIENFONDS VOOR DE DETAILHANDEL

**Date de l'arrêt:**

28 septembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4583

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt C-262/88, Barber

## 1. Faits et procédure

Mme Fisscher a été au service de Voorhuis Hengelo BV (nommé ci-après «Voorhuis») du 1<sup>er</sup> janvier 1978 au 10 avril 1992, en travaillant 30 heures par semaine. Les travailleurs de Voorhuis sont affiliés au régime de pensions professionnel de la Stichting Bedrijfspensioenfond voor de Detailhandel. Toutefois, jusqu'au 31 décembre 1990, Mme Fisscher n'a pas été admise au régime du fait que le règlement de celui-ci en excluait les femmes mariées. Le 1<sup>er</sup> janvier 1991, ce régime a été étendu aux femmes mariées de sorte que Mme Fisscher a pu s'y affilier, et ce à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1988. Mme Fisscher a alors contesté l'ancien règlement au motif qu'il était incompatible avec l'article 119 du traité. Elle estimait en effet que, depuis le 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne (43/75, Rec. p. 455) où la Cour a reconnu pour la première fois l'effet direct de l'article 119, ce régime aurait dû être ouvert aux femmes mariées également. Aussi a-t-elle réclamé son affiliation rétroactive à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1978, date de son entrée en service.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions, tel que celui dont il est question en l'espèce, qui est imposé par l'autorité des pouvoirs publics, relève-t-il également du droit à la rémunération (à l'égalité de rémunération) visé à l'article 119 du traité CE?
  - 2) En cas de réponse affirmative à la question précédente, la limitation dans le temps, que la Cour a instaurée dans l'arrêt Barber pour une mesure en matière de pensions telle que celle dont il était question dans l'arrêt Barber (contracted out schemes — régimes conventionnellement exclus), s'applique-t-elle également à un droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions, tel que celui dont il est question en l'espèce et dont, en tant que femme mariée, la demanderesse avait été exclue?
  - 3) Pour les cas où le régime de pensions en usage dans une entreprise est rendu obligatoire en vertu de la loi, l'organisme qui met en œuvre ce régime et qui le gère (la caisse professionnelle de retraite) est-il tenu d'appliquer le principe de l'égalité de traitement inscrit à l'article 119 du traité CE, et le travailleur qui est désavantagé par le non-respect de cette règle peut-il citer directement la caisse de retraite comme s'il s'agissait de l'employeur?
- Pour expliciter cette question, il peut être utile de relever que le Kantonrechter n'est pas compétent pour connaître d'une action en responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle, car l'importance de l'action dépasse les limites de sa compétence. Dans la présente procédure, il importe donc de savoir si, sur le fondement de son contrat de travail, la demanderesse peut citer la caisse de retraite (la partie défenderesse au point 2).
- 4) Si, sur le fondement de l'article 119 du traité CE, la demanderesse possède un droit à l'affiliation à la caisse professionnelle de retraite à partir d'une date antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1991, cela veut-il dès lors dire qu'elle n'est pas obligée de payer les cotisations qu'elle aurait dû payer si elle avait été auparavant admise par la caisse de retraite?
  - 5) Le fait que la demanderesse n'ait pas réagi plus tôt, afin d'exiger l'octroi des droits auxquels elle prétend à l'heure actuelle, présente-t-il un intérêt en l'espèce?

6) Le protocole sur l'article 119 du traité CE joint en annexe au traité de Maastricht (le «protocole Barber») ainsi que l'article III comportant dispositions transitoires de la proposition de loi n° 20 890 (la proposition de loi modifiant cet article), visant à mettre en œuvre la quatrième directive, comportent-ils des conséquences aux fins de l'appréciation de la présente affaire, dont le Kantonrechter a été saisi par citation signifiée le 16 juillet 1992?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur les première et deuxième questions, la Cour tient un raisonnement identique à celui de l'arrêt Vroeghe.

Sur la troisième question, elle déclare que l'effet utile de l'article 119 serait considérablement amoindri, et il serait sérieusement porté atteinte à la protection juridique qu'exige une égalité effective, si un travailleur ne pouvait invoquer cette disposition qu'à l'égard de l'employeur, à l'exclusion des administrateurs du régime expressément chargés d'exécuter les obligations de ce dernier.

Sur la quatrième question, elle observe que, en ce qui concerne le droit à l'affiliation à un régime professionnel, l'article 119 exige que le travailleur ne subisse pas une discrimination fondée sur le sexe en étant exclu d'un tel régime. Cela signifie que, dans le cas où une telle discrimination a été subie, le rétablissement de l'égalité de traitement doit replacer le travailleur discriminé dans la même situation que celle des travailleurs de l'autre sexe. Par conséquent, ledit travailleur ne saurait exiger, notamment sur le plan financier, un traitement plus favorable que celui qu'il aurait eu s'il avait été régulièrement affilié.

Sur la cinquième question, elle rappelle que, selon une jurisprudence constante, en l'absence d'une réglementation communautaire en la matière, les règles nationales relatives aux délais de recours sont applicables également aux recours fondés sur le droit communautaire, à condition qu'elles ne soient pas moins favorables pour ces derniers que pour les recours similaires de nature interne et qu'elles ne rendent pas impossible en pratique l'exercice du droit

communautaire (voir, notamment, l'arrêt du 16 décembre 1976, Rewe, 33/76, Rec. p. 1989, points 5 et 6).

Sur la sixième question, relative notamment à la portée du protocole n° 2, annexé au traité sur l'Union européenne, elle applique un raisonnement identique à celui de l'arrêt Vroeghe.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE et relève donc de l'interdiction de discrimination édictée par cet article.*
- 2) *La limitation des effets dans le temps de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), ne s'applique pas au droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel.*
- 3) *Les administrateurs d'un régime de pensions professionnel sont tenus, tout comme l'employeur, de respecter les dispositions de l'article 119 du traité, et le travailleur discriminé peut faire valoir ses droits directement à l'encontre de ces administrateurs.*
- 4) *Le fait, pour un travailleur, de pouvoir prétendre à l'affiliation rétroactive à un régime de pensions professionnel ne lui permet pas de se soustraire au paiement des cotisations afférentes à la période d'affiliation concernée.*
- 5) *Les règles nationales relatives aux délais de recours de droit interne sont opposables aux travailleurs qui font valoir leur droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel, à condition qu'elles ne soient pas moins favorables pour ce type de recours que pour les recours similaires de nature interne et qu'elles ne rendent pas impossible en pratique l'exercice du droit communautaire.*
- 6) *Le protocole n° 2 sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne, annexé au traité sur l'Union européenne, n'a aucune incidence sur le droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel, qui demeure régi par l'arrêt du 13 mai 1986, Bilka (170/84).*

**Affaire C-165/91**SIMON J. M. VAN MUNSTER/RIJKDIENST  
VOOR PENSIOENEN**Date de l'arrêt:**

5 octobre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-4661

**Contenu:**

Sécurité sociale — Libre circulation des travailleurs — Égalité entre homme et femmes — Pension de retraite — Majoration pour conjoint à charge

## 1. Faits et procédure

M. van Munster, de nationalité néerlandaise, a exercé une activité salariée aux Pays-Bas pendant trente-sept ans et en Belgique pendant huit ans, et a, dans chacun de ces deux États membres, obtenu une pension de retraite liquidée en application des seules règles de l'État concerné. L'épouse de l'intéressé n'a jamais exercé d'activité salariée pendant ces deux périodes. Aux Pays-Bas, la Sociale Verzekeringsbank (caisse néerlandaise d'assurance sociale) a accordé à M. van Munster, à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1985, une pension de vieillesse conformément aux dispositions de l'Algemene Ouderdomswet (loi générale sur l'assurance vieillesse — nommée ci-après «AOW»). En vertu de l'AOW, dans sa version entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1985, toute personne mariée acquiert, lorsqu'elle atteint l'âge de 65 ans, un droit à une pension personnelle correspondant à 50 % du salaire minimal net. Lorsque son conjoint est inactif et n'a pas encore atteint l'âge de 65 ans, cette pension est majorée d'un supplément qui peut également atteindre 50 % du salaire minimal net. Si la personne n'a pas de conjoint, sa pension s'élève à 70 % du salaire minimal net. Le bénéficiaire ne peut pas renoncer à ces prestations. La caisse néerlandaise d'assurance sociale a ainsi accordé à M. van Munster une pension de vieillesse sur la base de 100 % du salaire minimal net, 50 % à titre de personne mariée et 50 % en raison du fait que son épouse n'avait pas encore atteint l'âge de

65 ans à la date de la décision. En Belgique, l'Office national belge des pensions a, à compter du 1<sup>er</sup> novembre 1985, également accordé une pension de retraite à M. van Munster. Mme van Munster n'étant personnellement bénéficiaire d'aucune prestation, le montant de la pension belge de M. van Munster a été calculé sur la base du «taux de ménage», en tenant compte de la période de huit ans pendant laquelle il avait exercé une activité salariée en Belgique. Le 10 octobre 1987, date à laquelle Mme van Munster a atteint l'âge de 65 ans, la caisse néerlandaise d'assurance sociale lui a accordé, conformément aux dispositions de l'AOW, une pension de vieillesse autonome, calculée sur la base de 50 % du salaire minimal net. Corrélativement, M. van Munster s'est vu retirer par l'institution néerlandaise la majoration de pension qui lui avait été attribuée jusque-là. Les ressources globales du ménage n'ont donc pas été augmentées en raison de la pension ainsi accordée à Mme van Munster. Toutefois, ayant été informé de l'octroi à Mme van Munster d'une pension personnelle de vieillesse par la caisse néerlandaise d'assurance sociale, l'Office national belge des pensions a, par décision du 2 février 1988, réduit, à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1987, le montant de la pension de retraite allouée à son époux en appliquant le «taux d'isolé» et non le «taux de ménage», et ce en raison du fait que, aux termes de la législation belge, Mme van Munster percevait une «pension de retraite ou un avantage en tenant lieu».

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Une disposition de droit national (telle que l'article 10, paragraphe 1, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés), qui attache à l'octroi d'une pension versée à une personne en sa qualité de conjoint inactif des conséquences différentes selon que cette pension est accordée sous la forme d'une augmentation de la pension du conjoint actif ou sous celle d'une pension personnelle attribuée au conjoint inactif (telle que la pension accordée de-

puis le 1<sup>er</sup> avril 1985 à la femme mariée en vertu de l'Algemene Ouderdomswet néerlandaise), est-elle compatible avec le droit communautaire, à savoir le traité instituant la Communauté économique européenne du 25 mars 1957, le principe de la libre circulation des travailleurs, énoncé en particulier aux articles 3, lettre c), 48, paragraphe 1 et suivants, et 51, le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, énoncé plus particulièrement dans la 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, en particulier son article 4, paragraphe 1?

- 2) Une pension accordée au conjoint inactif (conformément à l'Algemene Ouderdomswet néerlandaise, plus particulièrement depuis le 1<sup>er</sup> avril 1985) présente-t-elle des caractéristiques spécifiques telles qu'à la lumière du droit communautaire, plus particulièrement les règles citées dans la première question, il est justifié de la traiter autrement que la pension accordée sous la forme d'une augmentation de la pension pour cause de conjoint à charge (pension au taux de ménage, telle qu'elle est prévue par la législation belge en matière de pension des travailleurs salariés)?

### 3. Arrêt de la Cour

Pour ce qui est de la compatibilité des dispositions législatives belges avec la directive 79/7/CEE, la Cour relève que l'article 4, paragraphe 1, de cette directive introduit le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans le domaine du calcul des prestations de sécurité sociale, y compris les majorations dues au titre du conjoint. C'est pour être en conformité avec cette disposition et donner la plus large application possible au principe de l'égalité que l'AOW a été modifiée. La législation belge, quant à elle, n'a pas subi de modification en ce sens. Elle observe toutefois que l'adaptation de l'AOW

n'était pas imposée par la directive 79/7/CEE. Il résulte en effet du libellé même de l'article 7, paragraphe 1, point c), que les États membres sont autorisés à exclure du champ d'application de cette directive l'octroi de droits à des prestations de vieillesse au titre des droits dérivés de l'épouse. Il s'ensuit que le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, tel qu'énoncé dans la directive 79/7/CEE, ne s'oppose pas à ce qu'un État membre n'applique pas à la pension d'un travailleur retraité le «taux de ménage», prévu par sa législation pour les personnes ayant leur conjoint à charge, dans le cas où ce conjoint a droit, en son nom propre, à une pension de retraite.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le droit communautaire, en particulier les articles 48 et 51 du traité CE ainsi que l'article 4, paragraphe 1, de la 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, ne s'oppose pas à une législation nationale qui prévoit le droit à une pension au «taux de ménage» dans le cas où le conjoint du travailleur a cessé toute activité professionnelle et ne jouit pas d'une pension de retraite ou d'un avantage en tenant lieu, mais qui applique seulement le «taux d'isolé», moins avantageux, dans le cas où le conjoint du travailleur jouit d'une pension ou d'un avantage en tenant lieu tels que la pension accordée à Mme van Munster par l'Algemene Ouderdomswet.*
- 2) *En procédant à la qualification, aux fins de l'application d'une disposition de son droit interne, d'une prestation de sécurité sociale accordée sous le régime législatif d'un autre État membre, le juge national est tenu d'interpréter sa propre législation à la lumière des objectifs des articles 48 à 51 du traité CEE et d'éviter dans toute la mesure du possible que son interprétation soit de nature à dissuader le travailleur migrant d'exercer effectivement son droit à la libre circulation.*

**Affaire C-410/92**

ELSIE RITA JOHNSON/CHIEF  
ADJUDICATION OFFICER

**Date de l'arrêt:**

6 décembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-5483

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale — Délais procéduraux nationaux

## 1. Faits et procédure

Mme Johnson, la demanderesse au principal, a cessé de travailler vers 1970 pour s'occuper de sa fille, qui avait alors 6 ans. En 1980, elle a souhaité retrouver un emploi, mais n'a pu le faire à cause d'une affection du dos. Pour ce motif, elle a obtenu en 1981, alors qu'elle vivait seule, une Non-Contributory Invalidity Benefit [prestation d'invalidité non contributive (nommée ci-après «NCIB»)]. Le Health and Social Security Act de 1984 (loi de 1984 sur la santé et la sécurité sociale) a aboli la NCIB et instauré la Severe Disablement Allowance (indemnité pour incapacité grave, nommée ci-après «SDA»), qui peut être octroyée aux personnes de l'un et de l'autre sexe dans les mêmes conditions. L'article 20, paragraphe 1, des Social Security (Severe Disablement Allowance) Regulations de 1984 permettait toutefois aux personnes qui pouvaient prétendre à l'ancienne NCIB de bénéficier automatiquement de la nouvelle SDA, sans avoir à démontrer qu'elles remplissaient les nouvelles conditions. Le 17 août 1987, Mme Johnson a formé, par le biais du Citizens Advice Bureau (bureau de consultation pour les citoyens), une demande tendant à l'octroi d'une SDA.

Cette demande a été rejetée sur le fondement de l'article 165A du Social Security Act de 1975, tel qu'amendé. Cette disposition a pour effet qu'une personne, qui n'a pas sollicité le versement de la NCIB avant la suppression de cette prestation, ne

peut pas prétendre bénéficier automatiquement de la SDA (voir l'arrêt du 11 juillet 1991, Johnson, C-31/90, Rec. p. I-3723, point 29). Les Social Security Commissioners, qui ont connu de l'affaire en degré d'appel, ont interrogé la Cour de justice par décision du 25 janvier 1990, notamment sur la compatibilité d'une telle règle avec la directive. En réponse à cette question, la Cour a, dans l'arrêt Johnson précité, dit pour droit que l'article 4 de la directive 79/7/CEE peut être invoqué, depuis le 23 décembre 1984, pour écarter une législation nationale qui subordonne le droit à une prestation au fait d'avoir formé auparavant une demande concernant une autre prestation, désormais abrogée, laquelle comportait une condition discriminatoire à l'encontre des travailleurs féminins. En l'absence de mesures d'application adéquates de l'article 4 de la directive 79/7/CEE, les femmes défavorisées par la persistance de la discrimination ont le droit d'être traitées de la même façon et de se voir appliquer le même régime que les hommes se trouvant dans la même situation, régime qui reste, à défaut d'exécution de ladite directive, le seul système de référence valable. À la suite de cet arrêt de la Cour, les Social Security Commissioners ont, par jugement du 16 décembre 1991, accordé à la demanderesse la SDA à compter du 16 août 1986, soit douze mois avant sa demande, mais ils ont refusé d'ordonner des versements pour une période antérieure à cette date. Ce refus se basait sur la règle qui figure à l'article 165A, paragraphe 3, du Social Security Act de 1975, suivant lequel: «Nonobstant toutes dispositions réglementaires prises en vertu du présent article, nul n'a droit: [...] à quelque autre allocation que ce soit (excepté la prestation d'invalidité, l'allocation pour pertes de revenu ou l'allocation pour décès par accident du travail) pour toute période antérieure de plus de douze mois à la date à laquelle la demande est présentée.»

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) La décision rendue par la Cour de justice des Communautés européennes dans l'affaire Emmott (C-208/90, Rec. 1991, p. I-4269), déclarant que les États membres

ne peuvent pas invoquer les règles de procédure nationales relatives aux délais de recours dans le cadre d'une action engagée à leur encontre par un particulier devant les juridictions nationales aussi longtemps que cet État membre n'a pas transposé correctement les dispositions de la directive 79/7/CEE dans son ordre juridique interne, doit-elle être interprétée comme s'appliquant aux règles nationales concernant les demandes de prestation portant sur des périodes écoulées, lorsqu'un État membre a pris des dispositions pour se conformer à cette directive avant l'expiration du délai pertinent, mais a laissé en vigueur une disposition transitoire du type de celle examinée par la Cour de justice dans l'affaire 384/85, Jean Borne Clarke?

- 2) Notamment dans les cas où:
- a) un État membre a adopté et mis en œuvre une législation afin de remplir les obligations que lui impose la directive 79/7/CEE du Conseil (nommée ci-après «la directive»), avant l'expiration du délai fixé par celle-ci,
  - b) l'État membre a pris des dispositions transitoires complémentaires afin de sauvegarder la situation des personnes qui, à l'époque, bénéficiaient de la prestation de sécurité sociale,
  - c) par la suite, il résulte d'une décision préjudicielle rendue par la Cour de justice que les dispositions transitoires enfreignent la directive,
  - d) ultérieurement, peu après la décision préjudicielle mentionnée ci-dessus, un particulier introduit devant une juridiction nationale une demande de prestation fondée sur les dispositions transitoires et sur la directive et se voit accorder la prestation pour le futur et pour les douze mois précédant l'introduction de la demande, conformément aux dispositions internes

pertinentes sur les versements concernant la période précédant l'introduction de la demande, une juridiction nationale doit-elle écarter l'application de ces dispositions internes sur les arriérés de versement à compter de la date d'expiration du délai de mise en œuvre de la directive, soit le 23 décembre 1984?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour constate tout d'abord qu'il résulte de la règle litigieuse qu'elle s'applique d'une manière générale et que les recours fondés sur le droit communautaire ne sont donc pas soumis à des modalités moins favorables que celles régissant des recours similaires de nature interne. En outre, cette règle, qui se borne à limiter la période, préalable à l'introduction de la demande, pour laquelle des arriérés de prestations peuvent être obtenus, ne rend pas l'action du justiciable qui invoque le droit communautaire pratiquement impossible.

En ce qui concerne la portée de l'arrêt Emmott, la Cour rappelle qu'il découle de l'arrêt Steenhorst-Neerings que la solution dégagée dans l'arrêt Emmott était justifiée par les circonstances propres à cette affaire, dans lesquelles la forclusion aboutissait à priver totalement la requérante au principal de la possibilité de faire valoir son droit à l'égalité de traitement en vertu de la directive. La Cour en a conclu dans cet arrêt que le droit communautaire ne s'oppose pas à l'application d'une règle de droit national, selon laquelle une prestation d'incapacité de travail prend effet au plus tôt un an avant la date d'introduction de la demande, lorsqu'un particulier invoque les droits directement conférés par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE à partir du 23 décembre 1984 et que, à la date d'introduction de sa demande, l'État membre concerné n'a pas encore transposé correctement cette disposition dans son ordre juridique interne. À la lumière de ces considérations, la Cour conclut que la règle nationale à laquelle se heurte l'action de Mme Johnson devant la juridiction de renvoi

est semblable à la règle litigieuse dans l'affaire Steenhorst-Neerings. Dans les deux cas, il s'agit d'une règle qui n'exclut pas l'action, mais se borne à limiter la période, préalable à l'introduction de la demande, pour laquelle des arriérés de prestations peuvent être obtenus.

La Cour dit pour droit:

*Le droit communautaire ne s'oppose pas à l'application, à une demande basée sur l'effet direct*

*de la 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, d'une règle de droit national qui se borne à limiter la période, préalable à l'introduction de la demande, pour laquelle des arriérés de prestations peuvent être obtenus, quand bien même la directive en question n'a pas été transposée correctement dans les délais dans l'État membre en cause.*

**Affaire C-297/93**

RITA GRAU-HUPKA/STADTGEMEINDE BREMEN

**Date de l'arrêt:**

13 décembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-5535

**Contenu:**

Égalité de traitement entre hommes et femmes — Activité exercée à temps partiel et à titre accessoire — Différence de rémunération — Discrimination indirecte

**1. Faits et procédure**

Mme Grau-Hupka a travaillé à temps plein de 1956 à 1991 comme professeur de musique au conservatoire de Brême. Depuis 1991, elle perçoit une pension de retraite au titre du régime légal de prévoyance vieillesse ainsi qu'une rente mensuelle versée par la caisse complémentaire de retraite de la fonction publique. Bien qu'elle perçoive ces pensions, elle continue à enseigner, mais à temps partiel. Lorsqu'elle travaillait à temps plein, Mme Grau-Hupka était rémunérée à l'heure, comme le prévoit le Bundes-Angestellten-Tarifvertrag (convention collective s'appliquant aux employés fédéraux — nommée ci-après «convention collective») pour les personnes exerçant, à titre principal, une activité à temps partiel ou à temps plein. Depuis qu'elle exerce à temps partiel, Mme Grau-Hupka perçoit une rémunération inférieure à celle qu'elle touchait précédemment. Elle a donc demandé à son employeur à être rémunérée à l'heure, comme auparavant. La Stadtgemeinde Bremen a rejeté cette demande en se fondant sur l'article 3, point n), de la convention collective qui exclut de son champ d'application les employés exerçant une activité à titre accessoire. La Stadtgemeinde Bremen estime que la perception d'une pension doit être assimilée à l'exercice d'une profession principale, que Mme Grau-Hupka est, dès lors, employée à temps partiel dans le cadre d'une activité accessoire et qu'elle n'est donc pas couverte par la convention collective.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Le principe de l'égalité entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, inscrit à l'article 1<sup>er</sup>, premier alinéa, et à l'article 3 de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976, exige-t-il qu'une loi nationale interdisant toute discrimination des travailleurs à temps partiel non justifiée par une raison objective soit interprétée en ce sens que le fait, pour un travailleur à temps partiel, d'exercer par ailleurs une activité professionnelle principale, jouissant ainsi d'une position sociale assurée, ne constitue pas une raison objective justifiant la rémunération du travail à temps partiel à un taux inférieur à la normale?
- 2) En cas de réponse négative à la première question, aux termes du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, inscrit à l'article 119 du traité CE et dans la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975, est-il interdit de considérer que la perception d'une pension de retraite équivaut à l'exercice d'une activité professionnelle principale assurant une position sociale, lorsque la pension de retraite est réduite à la suite d'une perte de rémunération en raison du temps consacré à l'éducation d'un enfant?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour observe tout d'abord que la discrimination alléguée par la juridiction de renvoi consiste en une différence de rémunération entre les travailleurs qui exercent leur activité à titre accessoire et ceux qui l'exercent à titre principal, plutôt qu'entre travailleurs à temps partiel et travailleurs à temps plein. Il ne s'agit donc d'une discrimination entre travailleurs à temps partiel et travailleurs à temps plein que dans la mesure où, par hypothèse, les personnes travaillant à temps partiel exercent plus fréquemment une activité principale en plus de leur activité que les travailleurs à temps

plein. La Cour relève ensuite qu'il ressort du dossier que l'objet du litige au principal consiste en la revendication, par cette employée à temps partiel, d'une rémunération supérieure à celle qu'elle perçoit du fait de la perception, en sus de son salaire, de pensions de vieillesse lui assurant une position sociale stable et non en la contestation d'une discrimination dont elle serait victime sur le plan de l'accès à l'emploi. L'interprétation de la directive sur l'égalité d'accès à l'emploi est donc sans pertinence pour la solution du litige au principal. Elle en conclut qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la première question préjudicielle.

Sur la seconde question préjudicielle, elle se limite à relever que, puisque le droit communautaire sur l'égalité de traitement en matière de sécurité sociale n'oblige pas les États à prendre en compte, lors du calcul de la pension de retraite légale, les années consacrées à élever un enfant, il n'est pas possible de considérer comme contraire au principe de l'égalité des rémunérations entre hommes et femmes, posé par l'article 119 du traité et par la directive sur l'égalité des rémunérations, le fait de pouvoir rémunérer par un salaire inférieur à la normale une personne

bénéficiant d'une pension et jouissant ainsi d'une position sociale assurée, lorsque la pension de retraite a été réduite à la suite d'une perte de rémunération en raison du temps consacré à élever un enfant.

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

- 1) *Il n'y a pas lieu de statuer sur la première question préjudicielle.*
- 2) *Le principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, inscrit à l'article 119 du traité CE et dans la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, n'interdit pas d'assimiler la perception d'une pension de retraite à l'exercice d'une activité professionnelle principale assurant une position sociale, lorsque cette pension a été réduite à la suite d'une perte de rémunération en raison du temps consacré à l'éducation d'un enfant.*

**Affaires jointes C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 et C-78/93**

STADT LENGERICH/ANGELIKA HELMIG

**Date de l'arrêt:**

15 décembre 1994

**Référence:**

Recueil 1994, p. I-5727

**Contenu:**

Égalité de rémunération — Rémunération des heures supplémentaires effectuées par des travailleurs à temps partiel

## 1. Faits et procédure

Les demanderesse au principal revendiquent le paiement de majorations de salaire pour les heures supplémentaires effectuées au-delà de leur horaire individuel de travail au même taux que celles accomplies par des travailleurs à temps plein au-delà de la durée normale de travail. Or, les conventions collectives applicables donnent droit aux travailleurs à temps plein ou à temps partiel à des majorations de salaire pour les heures supplémentaires effectuées uniquement au-delà de la durée normale de travail, telle que fixée par ces conventions, sans toutefois ouvrir aux travailleurs à temps partiel le droit à des majorations au titre des heures accomplies au-delà de leur horaire individuel de travail. Les requérantes au principal considèrent que les dispositions des conventions collectives en cause opèrent une discrimination contraire à l'article 119 du traité CE et à la directive en ne prévoyant de majorations de salaires que pour les heures supplémentaires exécutées au-delà de la durée normale de travail.

## 2. Questions posées à la Cour

*Dans l'affaire C-399/92*

«1. Peut-on envisager qu'il y ait infraction à l'article 119 du traité CE, sous la forme d'une "discrimination indirecte", lorsqu'une convention collective applicable au service public en République fédérale d'Allemagne ne prévoit

le paiement de majorations pour heures supplémentaires qu'en cas de dépassement de la durée de travail normale fixée par une telle convention, excluant ainsi de toute majoration pour heures supplémentaires des salariés dont le contrat individuel ne prévoit pas une durée de travail à plein temps, et que cette exclusion concerne démesurément plus les femmes que les hommes?

2. En cas de réponse affirmative à la première question

L'exclusion par convention collective des travailleurs à temps partiel de toute majoration pour heures supplémentaires est-elle objectivement justifiée du seul fait:

a) que, d'une part, les majorations conventionnelles pour heures supplémentaires visent à compenser une charge de travail accrue et à éviter que l'effort demandé au salarié soit démesuré, l'expérience permettant de constater que cet effort, sous la forme de la prestation d'heures supplémentaires, est a priori plus grand pour les travailleurs à plein temps que pour les travailleurs à temps partiel,

et

b) que, d'autre part, sans examiner les cas individuels, il convient d'admettre que la libre disposition des loisirs est plus fortement restreinte dans le cas des employés à plein temps qui doivent fournir un travail au-delà de la durée de travail normale fixée par convention collective que dans le cas des travailleurs à temps partiel?

3. En cas de réponse négative à la deuxième question

L'article 119 du traité CE impose-t-il de verser aux travailleurs à temps partiel, pour chaque heure de travail qu'ils effectuent au-delà du temps de travail convenu dans leur contrat individuel, la totalité de la majoration conventionnelle pour heures supplémentaires

prévue pour les heures supplémentaires des travailleurs à plein temps, ou bien le travailleur à temps partiel n'a-t-il droit qu'à une partie du pourcentage de majoration prévu pour le travailleur à temps complet, en rapport avec sa durée de travail individuelle comparée au temps de travail normal fixé par convention collective?»

*Dans l'affaire C-409/92*

«Une convention collective de travail aux termes de laquelle l'employeur n'est tenu de payer de majorations de salaire horaire que pour les heures supplémentaires effectuées en sus de la durée conventionnelle normale du travail, de telles majorations n'étant pas prévues pour les heures supplémentaires effectuées par des salariés à temps partiel en sus de leur horaire de travail individuel, mais sans excéder la durée conventionnelle normale du travail, est-elle compatible avec l'article 119 du traité CE et avec la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, eu égard au fait que le nombre de femmes employées à temps partiel est sensiblement supérieur à celui des hommes?»

*Dans l'affaire C-425/92*

«1. Une disposition d'une convention collective de travail (l'article 34 du BAT), qui s'applique à un contrat individuel de travail en raison d'un usage observé dans l'entreprise ou en raison d'une véritable adhésion à la convention et qui prévoit, pour les employés ne travaillant pas à plein temps qui doivent fournir un travail au-delà de la durée de l'activité à temps partiel convenue par contrat, une rétribution seulement proportionnellement égale à celle d'un employé à plein temps équivalent (sans majoration pour heures supplémentaires), est-elle compatible avec le droit communautaire (article 119 du traité CE) lorsque cette

disposition touche un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes?

2. Cette différence de traitement entre les deux catégories de salariés est-elle justifiée par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe?
3. Existe-t-il ainsi un motif justifiant la différence de traitement entre les sexes parce que cette différence de traitement répond à un besoin réel de l'entreprise, qu'elle permet d'atteindre les objectifs de l'entreprise et que les principes de proportionnalité la rendent nécessaire, lorsque le motif avancé à cet égard pour justifier la différence de traitement est que les majorations pour heures supplémentaires seraient destinées à compenser un effort physique accru et à éviter que l'employé ne soit exagérément sollicité, alors qu'il n'existe pas d'effort comparable chez un employé à temps partiel lorsque celui-ci dépasse simplement la durée de travail convenue dans son contrat, sans atteindre la durée hebdomadaire normale du travail (activité à plein temps) de 38,5 heures en moyenne (voir articles 17, paragraphe 1, et 15, paragraphe 1, du BAT)»?

*Dans l'affaire C-34/93*

«1. L'article 119 du traité CE et la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 (JO L 45 du 19.2.1975, p. 19), en particulier ses articles 1<sup>er</sup> et 4, s'opposent-ils à une disposition d'une convention collective applicable à une collectivité de droit public (la Caisse fédérale d'assurance des mineurs) qui ne prévoit le paiement de majorations de salaire qu'en cas de dépassement de la durée normale conventionnelle du travail et qui exclut donc les employés dont l'horaire de travail contractuel ne correspond pas à la totalité de la durée conventionnelle du travail de tout paiement de majorations pour heures supplémentaires en deçà de cette limite, lorsque cette exclusion frappe considérablement

plus de femmes que d'hommes, dans la mesure où cette disposition n'est pas justifiée par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe?

2. En cas de réponse affirmative à la première question

Les considérations suivantes constituent-elles des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe et susceptibles de justifier la disposition mentionnée à la première question:

- a) la disposition vise à compenser un effort physique plus important et à empêcher une mise à contribution excessive des travailleurs, le surcroît d'efforts que représentent les heures supplémentaires étant a priori plus grand pour les employés à temps plein que pour les employés à temps partiel;
- b) il convient, en règle générale, d'admettre que les restrictions aux possibilités de disposer du temps de loisir affectent davantage les employés soumis à la durée normale conventionnelle du travail que les employés à temps partiel.

3. En cas de réponse négative à la deuxième question

L'article 119 du traité CE exige-t-il que la totalité de la majoration conventionnelle pour heures supplémentaires, qui est prévue pour les heures supplémentaires par rapport à la durée hebdomadaire conventionnelle normale du travail à temps plein, soit versée aux employés à temps partiel pour chaque heure de travail effectuée en sus de la durée de travail stipulée par leurs contrats individuels?»

*Dans l'affaire 50/93*

«Le fait pour une convention collective de travail de ne prévoir le paiement de majorations pour

heures supplémentaires qu'en cas de dépassement de la durée de travail normale fixée à ladite convention et, partant, d'exclure en règle générale les salariés à temps partiel du versement de la majoration pour heures supplémentaires, bien que cette disposition affecte un nombre beaucoup plus grand de femmes que d'hommes, constitue-t-il une violation de l'article 119 du traité CE et de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins?»

*Dans l'affaire C-78/93*

«1. Peut-on envisager qu'il y ait infraction à l'article 119 du traité CE, sous la forme d'une "discrimination indirecte", lorsqu'une convention collective applicable au service public en République fédérale d'Allemagne ne prévoit le paiement de majorations pour heures supplémentaires qu'en cas de dépassement de la durée de travail normale fixée par une telle convention, excluant ainsi de toute majoration pour heures supplémentaires des salariés dont le contrat individuel ne prévoit pas une durée de travail à plein temps, et que cette exclusion concerne démesurément plus les femmes que les hommes?

2. En cas de réponse affirmative à la première question

L'exclusion par convention collective des travailleurs à temps partiel de toute majoration pour heures supplémentaires est-elle objectivement justifiée du seul fait:

- a) que, d'une part, les majorations conventionnelles pour heures supplémentaires visent à compenser une charge de travail accrue et à éviter que l'effort demandé au salarié soit démesuré, l'expérience permettant de constater que cet effort, sous la forme de la prestation d'heures

supplémentaires, est a priori plus grand pour les travailleurs à plein temps que pour les travailleurs à temps partiel,

et

b) que, d'autre part, sans examiner les cas individuels, il convient d'admettre que la libre disposition des loisirs est plus fortement restreinte dans le cas des employés à plein temps, qui doivent fournir un travail au-delà de la durée de travail normale fixée par convention collective, que dans le cas des travailleurs à temps partiel»?

### 3. Arrêt de la Cour

La partie défenderesse dans l'affaire C-78/93 soutient à titre liminaire que la demande de décision préjudicielle est irrecevable. Elle considère en effet que, même si les dispositions en cause devaient violer l'article 119 du traité CE, la demanderesse au principal ne pourrait obtenir le paiement des majorations réclamées. L'annulation par la juridiction nationale des dispositions attaquées créerait un vide juridique qui ne pourrait être comblé dans la mesure où la Cour ne pourrait découvrir comment les parties auraient entendu régler la matière si elles avaient eu connaissance de la prétendue violation du droit communautaire. À cette argumentation, la Cour répond que la prohibition de discriminations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins s'impose, en raison de son caractère impératif, non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également à toute convention visant à régler de façon collective le travail salarié ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir l'arrêt du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec. p. 455). L'article 119 est en outre suffisamment précis pour être invoqué par un justiciable devant une juridiction nationale afin d'amener celle-ci à écarter toute disposition nationale incluant, le cas échéant, une convention collective qui s'avérerait non conforme à cet article (voir l'arrêt Defrenne précité). Dans l'hypothèse où le juge national viendrait à écarter les dispositions d'une convention collective en raison de leur contrariété avec l'article 119 du traité, les membres du groupe défavorisé auraient alors

le droit de se voir appliquer le même régime que les autres travailleurs, proportionnellement à leur temps de travail. Il s'ensuit donc, conclut la Cour, qu'une éventuelle annulation de ces dispositions par les juridictions nationales ne créerait pas un vide juridique.

La Cour rappelle tout d'abord la portée du principe de l'égalité des rémunérations. Ce principe s'oppose non seulement à l'application de dispositions qui établissent des discriminations directement fondées sur le sexe, mais également à l'application de dispositions qui maintiennent des différences de traitement entre travailleurs masculins et travailleurs féminins en application de critères non fondés sur le sexe dès lors que ces différences de traitement ne peuvent s'expliquer par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.

La Cour examine ensuite si les dispositions nationales en cause sont contraires à l'article 119. Pour ce faire, elle rappelle la nature de son contrôle juridictionnel en cette matière (voir, notamment, l'arrêt Kowalska précité et l'arrêt du 13 mai 1986, Bilka, 170/84, Rec. p. 1607), c'est-à-dire qu'il convient de déterminer, d'une part, si elles consacrent une différence de traitement entre les travailleurs à temps plein et les travailleurs à temps partiel et, d'autre part, si cette différence de traitement affecte un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes. Ce n'est que dans l'hypothèse où les réponses à ces deux questions seraient positives que se poserait la question de l'existence de facteurs objectifs étrangers à toute discrimination susceptibles de justifier la différence de traitement constatée.

La Cour procède ensuite à un examen de la situation d'espèce et constate que les travailleurs à temps partiel reçoivent bien, à parité d'heures effectuées, la même rémunération globale que celle perçue par les travailleurs à temps plein. Ainsi le travailleur à temps partiel dont la durée contractuelle de travail est de 18 heures reçoit-il en travaillant une 19e heure

la même rémunération globale que celle obtenue par le travailleur à temps plein pour 19 heures effectuées. Le travailleur à temps partiel bénéficie également de la même rémunération globale que le travailleur à temps plein lorsqu'il dépasse le seuil de la durée normale de travail, telle qu'elle se trouve fixée par les conventions collectives, puisqu'il bénéficie alors également de la majoration de salaire pour heures supplémentaires. Elle en conclut que les dispositions en cause ne créent pas de différence de traitement entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps plein et qu'il ne peut donc y avoir de discrimination contraire aux articles 119 du traité et 1<sup>er</sup> de la directive.

Vu la réponse apportée à la première question, la Cour juge inutile de répondre aux autres questions.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE et l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins ne s'opposent pas à ce qu'une convention collective ne prévoie le paiement de majorations pour heures supplémentaires qu'en cas de dépassement de la durée normale de travail qu'elle fixe pour les travailleurs à temps plein.*

**Affaire C-400/93**

SPECIALARBEJDERFORBUNDET I DANMARK/  
DANSK INDUSTRI, ANCIENNEMENT  
INDUSTRIENS ARBEJDSGIVERE,  
AGISSANT POUR ROYAL COPENHAGEN A/S

**Date de l'arrêt:**

31 mai 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-1275

**Contenu:**

Égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Méthode de comparaison des rémunérations — Charge de la preuve

## 1. Faits et procédure

Royal Copenhagen est une entreprise qui occupe environ 1 150 travailleurs, dont 40 % sont des hommes et 60 % des femmes, à la fabrication de ces produits. Ces travailleurs peuvent être répartis en trois groupes: celui des tourneurs qui façonnent, en recourant à diverses techniques, la base de porcelaine; celui des peintres qui décorent les produits; celui des manœuvres qui sont employés à la manutention des fours, au tri, au polissage, au transport interne, etc. Tous ces travailleurs relèvent de la même convention collective. En vertu de celle-ci, ils sont en principe rémunérés aux pièces, c'est-à-dire qu'ils perçoivent un salaire dont le montant dépend en tout ou en partie du résultat de leur travail. Ils peuvent toutefois opter pour un salaire horaire fixe, identique pour tous les groupes. En fait, 70 % environ des tourneurs et 70 % des peintres sont rémunérés aux pièces: leur salaire se compose d'une partie fixe correspondant à un forfait de base payé à l'heure et d'une partie variable versée en fonction du nombre d'objets fabriqués. Le groupe des opérateurs sur machines automatiques payés aux pièces est composé de 26 personnes, tous des hommes, et représente environ 18 % de l'ensemble des tourneurs rémunérés aux pièces. Le groupe des peintres sur porcelaine bleue rémunérés aux pièces est composé de

156 personnes, dont 155 femmes et 1 homme, et représente environ 49 % du groupe des peintres rémunérés aux pièces. Celui des peintres d'assiettes décoratives rémunérés aux pièces est composé de 51 personnes, toutes des femmes, et représente environ 16 % du groupe des peintres rémunérés aux pièces.

Au cours du mois d'avril 1990, le salaire horaire moyen des opérateurs sur machines automatiques rémunérés aux pièces était de 103,93 DKK, dont une partie fixe de 71,69 DKK, l'opérateur le mieux rémunéré ayant gagné 118 DKK par heure et le moins bien rémunéré 86 DKK par heure. Au cours de la même période, le salaire horaire moyen des peintres sur porcelaine bleue rémunérés aux pièces était de 91 DKK, dont une partie fixe de 57 DKK, le travailleur le mieux payé ayant perçu 125 DKK par heure et le travailleur le moins bien payé 72 DKK par heure, et le salaire horaire moyen des peintres d'assiettes décoratives rémunérés aux pièces s'élevait à 116,20 DKK, dont une partie fixe de 35,85 DKK, le travailleur le mieux payé ayant touché 159 DKK par heure et le travailleur le moins bien payé 86 DKK par heure.

Estimant que Royal Copenhagen enfreignait l'exigence d'égalité des rémunérations du fait que le salaire horaire moyen aux pièces du groupe des peintres sur porcelaine bleue, composé, à l'exception d'une personne, exclusivement de femmes, était inférieur à celui du groupe des opérateurs sur machines automatiques, composé exclusivement d'hommes, le Specialarbejderforbundet a saisi le faglige voldgiftsret de Copenhague.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 119 du traité CE et la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins s'appliquent-ils à des systèmes de rémunération dans lesquels la rétribution est,

en totalité ou pour l'essentiel, fonction du résultat de travail atteint par chaque travailleur (systèmes de rémunération aux pièces)?

En cas de réponse affirmative à la première question, la Cour est invitée à répondre en outre aux questions mentionnées ci-après.

- 2) Les règles concernant l'égalité en matière de rémunérations contenues à l'article 119 du traité CE et dans la directive 75/117/CEE du 10 février 1975 précitée sont-elles applicables, en cas de comparaison entre deux groupes de salariés, lorsque la rétribution horaire moyenne pour l'un des groupes de travailleurs rémunérés à la pièce (composé en grande majorité de femmes, effectuant un certain type de travail) est sensiblement inférieure à la rétribution horaire de l'autre groupe de salariés (composé en grande majorité d'hommes, effectuant un autre type de travail), étant entendu qu'une valeur égale peut être attribuée au travail respectivement effectué par les hommes et les femmes?
- 3) Lorsque, par hypothèse, l'un des groupes se compose en grande majorité de femmes et que l'autre groupe se compose en grande majorité d'hommes, peut-on poser des exigences relatives à la composition des groupes, par exemple, pour ce qui est du nombre de personnes composant le groupe ou en termes de proportion par rapport à l'ensemble des collaborateurs de l'entreprise?

La directive peut-elle, le cas échéant, servir d'instrument pour parvenir à l'égalité salariale entre deux groupes, par exemple, d'employés féminins, au travers d'une comparaison médiane avec un groupe d'employés masculins? On peut éclairer cette problématique par l'exemple suivant: un groupe de travailleurs en grande majorité masculin, dénommé A, et deux groupes de travailleurs en grande majorité féminins, dénommés B et C, effectuent un travail de même valeur; le salaire moyen, qui résulte d'un système

de rémunération aux pièces, est le plus élevé pour le groupe C, suivi par le groupe A et, enfin, par le groupe B, dont le salaire moyen est le moins élevé des trois groupes. Dans cette hypothèse, le groupe B peut-il se comparer au groupe A pour exiger que la rémunération soit élevée au niveau du groupe A; le groupe A peut-il alors exiger que sa rémunération soit alignée sur celle du groupe C, et, enfin, le groupe B peut-il exiger que sa rémunération soit réalignée sur la (nouvelle) rémunération du groupe A, dont le niveau est désormais égal à celui du groupe C?

- 4) S'agissant d'apprécier si le principe d'égalité des rémunérations a été enfreint, quelle est l'importance qu'il convient d'attacher:
  - a) au fait que l'un des groupes travaille essentiellement à la machine, alors que l'autre groupe effectue un travail purement manuel?
  - b) au fait que les éléments de rémunération du travail aux pièces sont fixés par voie de négociations entre les organisations respectives ou par voie de négociations sur le plan local?
  - c) au fait qu'on puisse démontrer des différences quant au choix, par le travailleur, de son rythme de travail? Dans l'affirmative, qui a la charge de la preuve de l'existence de telles différences?
  - d) au fait que l'écart entre les salaires est très accentué à l'intérieur de l'un, voire des deux groupes faisant l'objet de la comparaison?
  - e) au fait que l'élément fixe de la rémunération aux pièces est différent dans les groupes faisant l'objet de la comparaison?
  - f) au fait qu'il y a des différences entre les deux groupes en ce qui concerne les pauses rémunérées et la liberté dans le cadre de l'organisation du travail?

- g) au fait qu'il n'est pas possible de constater les facteurs ayant revêtu de l'importance aux fins de la détermination du montant des taux de rémunération aux pièces?
- h) au fait que, dans l'un des groupes faisant l'objet de la comparaison, la force musculaire est plus particulièrement requise, alors que dans l'autre groupe le travail exige plus particulièrement de la dextérité?
- i) au fait qu'on puisse démontrer des différences quant aux nuisances de travail (bruit, température, travail simpliste, répétitif, monotone)?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour constate que, en disposant expressément, à son troisième alinéa, point a), que l'égalité de rémunération, sans discrimination fondée sur le sexe, implique que la rémunération accordée pour un même travail payé à la tâche soit établie sur la base d'une même unité de mesure, l'article 119 prévoit lui-même que le principe de l'égalité des rémunérations s'applique à des systèmes de rémunération «à la tâche» ou aux pièces.

Avant d'aborder l'étude des autres questions, la Cour souligne que les rémunérations en cause dans l'affaire au principal ne sont pas exclusivement fonction du travail individuel de chaque travailleur, mais comportent une partie fixe correspondant à un forfait de base payé à l'heure qui n'est pas le même pour les différents groupes de travailleurs concernés.

Sur la deuxième et quatrième questions, points c), d), e) et g), la Cour commence par affirmer que, dans un système de rémunération à la tâche ou aux pièces, le principe de l'égalité des rémunérations exige que la rémunération accordée à deux groupes de travailleurs composés l'un essentiellement d'hommes et l'autre essentiellement de femmes soit établie sur la base d'une même unité de mesure. Elle pour-

suit en déclarant que, dans l'hypothèse où l'unité de mesure est la même pour deux groupes de travailleurs effectuant un même travail ou est objectivement susceptible d'assurer aux travailleurs des deux groupes des rémunérations totales individuelles identiques pour des travaux qui, bien que différents, sont considérés comme étant d'une valeur égale, le principe de l'égalité des rémunérations n'interdit pas que des travailleurs appartenant à l'un ou à l'autre groupe perçoivent des rémunérations totales différentes, dès lors que celles-ci sont la conséquence des résultats différents du travail individuel des uns et des autres. Il s'ensuit, conclut-elle, que, dans un système de rémunération aux pièces, la simple constatation d'une différence des rémunérations moyennes de deux groupes de travailleurs, calculées à partir des rémunérations totales individuelles de l'ensemble des travailleurs appartenant à l'un ou à l'autre groupe, ne suffit pas pour conclure à l'existence d'une discrimination en matière de rémunération. Elle renvoie toutefois à la juridiction nationale le soin de vérifier si une différence de rémunération invoquée par un travailleur appartenant à un groupe composé essentiellement de femmes afin de démontrer l'existence, à son détriment, d'une discrimination fondée sur le sexe par rapport à un travailleur appartenant à un groupe composé essentiellement d'hommes est due à une différence entre les unités de mesure applicables à l'un et à l'autre groupe ou à une différence entre les résultats individuels du travail.

La Cour attire néanmoins l'attention de la juridiction nationale sur le fait qu'il ressort de sa jurisprudence (arrêt du 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535, points 13 et 14) que la charge de la preuve, qui incombe normalement au travailleur engageant une action juridictionnelle contre son employeur en vue d'obtenir la disparition de la discrimination dont il s'estime victime, peut être déplacée lorsque cela s'avère nécessaire pour ne pas priver les travailleurs victimes d'une discrimination apparente de tout moyen efficace de faire respecter le principe de

l'égalité des rémunérations. Ainsi, notamment, lorsqu'une entreprise applique un système de rémunération qui est caractérisé par un manque total de transparence, l'employeur a la charge de prouver que sa pratique salariale n'est pas discriminatoire, dès lors que le travailleur féminin établit, par rapport à un nombre relativement important de salariés, que la rémunération moyenne des travailleurs féminins est inférieure à celle des travailleurs masculins (arrêt du 17 octobre 1989, dit «Danfoss», *Handels- og Kontorfunktionaerernes Forbund i Danmark*, 109/88, Rec. p. 3199, point 16). De même, lorsque des statistiques significatives laissent apparaître une différence sensible de rémunération entre deux fonctions de valeur égale, dont l'une est exercée presque exclusivement par des femmes et l'autre principalement par des hommes, situation qui relève d'une apparence de discrimination fondée sur le sexe, l'article 119 du traité impose à l'employeur de justifier cette différence par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (arrêt Enderby précité, points 16 et 19).

Sur la troisième question, la Cour relève tout d'abord que l'examen du respect du principe de l'égalité des rémunérations implique une comparaison entre des rémunérations versées à des travailleurs de sexe différent pour un même travail ou pour des travaux auxquels est attribuée une valeur égale. Elle affirme ensuite que, lorsqu'une telle comparaison porte sur les rémunérations moyennes de deux groupes de travailleurs rémunérés aux pièces, elle doit, pour être pertinente, porter sur des groupes comprenant chacun la totalité des travailleurs qui, compte tenu d'un ensemble de facteurs, telles la nature du travail, les conditions de formation et les conditions de travail, peuvent être considérés comme se trouvant dans une situation comparable. La comparaison, ajoutée-t-elle, doit en outre porter sur un nombre relativement important de travailleurs pour exclure que les différences constatées soient l'expression de phénomènes purement fortuits ou conjoncturels ou soient dues à des différen-

ces dans les résultats individuels du travail des travailleurs concernés. Elle renvoie enfin à la juridiction nationale le soin de procéder aux appréciations nécessaires des faits au regard des critères ainsi établis.

Sur la quatrième question, points a), f), h) et i), la Cour souligne tout d'abord qu'une différence en matière de rémunération entre deux groupes de travailleurs ne constitue pas une discrimination contraire à l'article 119 du traité et à la directive si elle peut s'expliquer par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, notamment, l'arrêt du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 30). La Cour renvoie ensuite à la juridiction nationale, seule compétente pour apprécier les faits, qui doit en conséquence déterminer si, compte tenu d'éléments factuels relatifs à la nature des travaux effectués et aux conditions dans lesquelles ils sont effectués, une valeur égale peut leur être attribuée ou si ces éléments peuvent être considérés comme constituant des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe susceptibles de justifier d'éventuelles différences de rémunération.

Sur la quatrième question, point b), la Cour rappelle que l'article 119 du traité ayant un caractère impératif, la prohibition des discriminations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins s'impose non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également à toute convention visant à régler de façon collective le travail salarié ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir, notamment, l'arrêt du 8 avril 1976, *Defrenne*, 43/75, Rec. p. 455, point 39). Il n'en reste pas moins que le fait que les éléments de rémunération ont été fixés par voie de négociations collectives ou par voie de négociations sur le plan local peut être pris en considération par la juridiction nationale en tant qu'élément lui permettant d'apprécier si des différences entre les rémunérations moyennes de deux groupes de travailleurs sont dues à des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.

La Cour dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CE et la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins s'appliquent à des systèmes de rémunération aux pièces, dans lesquels la rémunération est, en totalité ou pour l'essentiel, fonction du résultat individuel du travail de chaque travailleur.*
- 2) *Le principe de l'égalité des rémunérations, énoncé aux articles 119 du traité et 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE précitée, doit être interprété en ce sens que, dans un système de rémunération aux pièces, la simple constatation que la rémunération moyenne d'un groupe de travailleurs composé essentiellement de femmes effectuant un certain type de travail est sensiblement inférieure à la rémunération moyenne d'un groupe de travailleurs composé essentiellement d'hommes effectuant un autre type de travail auquel est attribuée une valeur égale ne suffit pas pour conclure à l'existence d'une discrimination en matière de rémunération. Toutefois, lorsque, dans un système de rémunération aux pièces dans lequel les rémunérations individuelles sont composées d'une partie variable qui est fonction du résultat individuel du travail de chaque travailleur et d'une partie fixe différente selon les groupes de travailleurs concernés, il n'est pas possible de dégager les facteurs qui ont été déterminants lors de la fixation des taux ou des unités de mesure retenus pour le calcul de la partie variable de la rémunération, l'employeur peut se voir imposer la charge de prouver que les différences constatées ne sont pas dues à une discrimination fondée sur le sexe.*
- 3) *En vue de la comparaison à effectuer entre les rémunérations moyennes de deux groupes de travailleurs rémunérés aux pièces, la juridiction nationale doit s'assurer que les deux groupes comprennent chacun la totalité des travailleurs, qui, compte tenu d'un ensemble de facteurs, telles la nature du travail, les conditions de formation et les conditions de travail, peuvent être considérés comme se trouvant dans une situation comparable, et qu'ils comprennent un nombre relativement important de travailleurs excluant que les différences constatées soient l'expression de phénomènes purement fortuits ou conjoncturels ou soient dues à des différences dans les résultats individuels du travail des travailleurs concernés.*
- 4) *Lors de la vérification du respect du principe de l'égalité des rémunérations, il appartient à la juridiction nationale de déterminer si, compte tenu d'éléments tels que, d'une part, le fait que le travail effectué par l'un des groupes de travailleurs en cause est un travail à la machine et fait appel plus particulièrement à la force musculaire, tandis que celui effectué par l'autre groupe est un travail manuel exigeant plus particulièrement de la dextérité, et, d'autre part, le fait qu'il existe des différences entre le travail des deux groupes en ce qui concerne les pauses rémunérées et la liberté dans l'organisation du travail ainsi que les nuisances liées au travail, les deux types de travail ont une valeur égale ou si ces éléments peuvent être considérés comme constituant des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe susceptibles de justifier d'éventuelles différences de rémunération.*
- 5) *Le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins est également applicable lorsque les éléments de rémunération sont fixés par voie de négociations collectives ou par voie de négociations sur le plan local. Toutefois, la juridiction nationale peut prendre en considération ce fait pour apprécier si des différences entre les rémunérations moyennes de deux groupes de travailleurs sont dues à des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-116/94**

JENNIFER MEYERS/ADJUDICATION OFFICER

**Date de l'arrêt:**

13 juillet 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-2131

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Conditions d'accès aux emplois — Conditions de travail — Family credit

**1. Faits et procédure**

Le family credit est une prestation liée aux revenus qui est octroyée pour compléter les ressources des travailleurs à bas salaire assumant la charge d'un enfant. Mme Meyers, parent isolé, a déposé une demande de family credit pour elle-même et sa fille âgée de 3 ans. Cette demande a été rejetée par l'Adjudication Officer au motif que ses revenus, tels que calculés aux fins de cette prestation, étaient supérieurs au montant permettant d'y avoir droit. Dans son recours contre cette décision devant le Social Security Appeal Tribunal, Mme Meyers a allégué que l'absence de déduction des frais de garde d'un enfant à fin de calcul de son revenu net constitue une discrimination à l'encontre des parents isolés, étant donné que les couples peuvent beaucoup plus facilement aménager leurs heures de travail de façon que l'un d'eux puisse garder les enfants. Dans la mesure où la plupart des parents isolés sont des femmes, il s'agirait d'une discrimination indirecte à l'égard des femmes. Cet argument de Mme Meyers a été admis par le Social Security Appeal Tribunal. Dans la procédure en appel devant le Social Security Commissioner, il n'est toutefois pas contesté par les parties que la première juridiction a fait une application incorrecte d'une disposition de droit national. Le Social Security Commissioner fait remarquer que Mme Meyers pourra se prévaloir de l'effet direct de l'article 2, paragraphe 1, de la directive si le family credit entre dans le champ d'application de cette dernière.

**2. Question posée à la Cour**

Une prestation ayant les caractéristiques et la finalité du family credit entre-t-elle dans le champ d'application de la directive 76/207/CEE du Conseil?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle, tout d'abord, qu'il ressort d'une jurisprudence constante que, compte tenu de l'importance fondamentale du principe de l'égalité de traitement, l'exception au champ d'application de la directive, prévue à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de celle-ci pour le domaine de la sécurité sociale, doit être interprétée de manière stricte (voir les arrêts du 26 février 1986, Roberts, 151/84, Rec. p. 703, point 35, et Marshall, 152/84, Rec. p. 723, point 36). Ainsi, la Cour a jugé qu'un régime de prestations ne saurait être exclu du champ d'application de la directive pour la seule raison que, formellement, il fait partie d'un système national de sécurité sociale. Un tel régime peut relever de cette directive s'il a pour objet l'accès à l'emploi, y compris la promotion et la formation professionnelles, ainsi que les conditions de travail. Toutefois, le seul motif que les conditions ouvrant droit à l'allocation de prestations peuvent avoir pour effet d'affecter la possibilité, pour un parent isolé, d'accéder à un emploi ne suffit pas pour rendre la directive applicable (voir l'arrêt du 16 juillet 1992, Jackson et Cresswell, C-63/91 et C-64/91, Rec. p. I-4737, points 27, 28 et 31).

S'appuyant sur ce dernier arrêt, la Cour déclare ensuite que l'appartenance formelle d'un régime de prestations à un système national de sécurité sociale, qui rend applicable dans l'affaire au principal les voies de recours nationales en matière de sécurité sociale, ne saurait l'exclure du champ d'application de la directive. Elle constate également qu'il n'est pas contesté que l'exercice d'une activité rémunérée figure parmi les conditions d'allocation d'un family credit. Le but de la prestation est d'assurer que les familles ne se trouvent pas dans une situation matérielle moins favorable si elles travaillent que si elles ne travaillent

pas. Elle vise ainsi à maintenir dans leur emploi des travailleurs à bas salaire. Dans ces conditions, conclut la Cour, le family credit a pour objet l'accès à l'emploi visé à l'article 3 de la directive.

Elle précise, par ailleurs, que la notion d'«accès à un emploi» ne concerne pas seulement les conditions existant avant la naissance d'une relation de travail. La perspective de percevoir un family credit en cas d'acceptation d'un emploi à bas salaire incite un travailleur au chômage à accepter cet emploi, de sorte que la prestation se rapporte à des considérations d'accès à l'emploi. Elle affirme également que le respect du principe fondamental de l'égalité de traitement implique qu'une prestation telle que le family credit, qui est nécessairement liée à une relation de travail, constitue une condition de travail au sens de l'article 5 de la

directive. Limiter cette dernière notion aux seules conditions de travail figurant dans le contrat de travail ou appliquées par l'employeur dans le cadre de l'emploi reviendrait à soustraire du champ d'application de la directive des situations qui relèvent directement de la relation de travail.

La Cour (quatrième chambre) dit pour droit:

*Une prestation ayant les caractéristiques et la finalité du family credit a pour objet l'accès à l'emploi et les conditions de travail et, dès lors, entre dans le champ d'application de la directive 76/207/CEE du Conseil 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.*

**Affaire C-92/94**

SECRETARY OF STATE FOR SOCIAL SECURITY  
ET CHIEF ADJUDICATION OFFICER/ROSE  
GRAHAM, MARY CONNELL ET MARGARET  
NICHOLAS

**Date de l'arrêt:**

11 août 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-2521

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE — Sécurité sociale — Prestations d'invalidité — Lien avec l'âge de la retraite

## 1. Faits et procédure

Mmes Graham, Connell et Nicholas ont toutes dû cesser leurs activités professionnelles pour des raisons de santé avant d'avoir atteint l'âge de la retraite et ont obtenu d'abord une prestation de maladie, puis une pension d'invalidité au taux plein de la pension de retraite. Lorsqu'elles ont atteint l'âge de la retraite, elles ont toutes choisi de continuer à percevoir leur pension d'invalidité, plutôt que leur pension de retraite qui, contrairement à la pension d'invalidité, est imposable. Comme aucune d'entre elles ne remplissait les conditions de cotisation pour obtenir une pension de retraite au taux plein, elles ont vu le montant de leur pension d'invalidité réduit au taux de la pension de retraite qui leur aurait été payée si elles n'avaient pas choisi de ne pas la percevoir. Par ailleurs, Mme Graham, qui avait dépassé l'âge de 55 ans lorsqu'elle a été frappée d'une incapacité de travail, s'est vu refuser le droit à l'allocation d'invalidité pour ce motif.

## 2. Questions posées à la Cour

En vertu des dispositions pertinentes du Social Security Contributions and Benefits Act de 1992:

- a) la pension d'invalidité et l'allocation d'invalidité sont des prestations de sécurité sociale de longue durée, qui sont versées aux personnes frappées d'incapacité de travail;

- b) il s'agit de prestations contributives dont ne bénéficient que les personnes ayant satisfait aux conditions de cotisation y afférentes;

- c) la pension d'invalidité est payée aux hommes et aux femmes n'ayant pas atteint l'âge de la retraite (65 ans pour les hommes et 60 ans pour les femmes) ainsi qu'aux hommes et aux femmes n'ayant pas dépassé cet âge de plus de cinq ans, qui ont différé leur pension du régime public ou ont choisi de ne pas la percevoir;

- d) pour les personnes n'ayant pas atteint l'âge de la retraite, le taux de la pension d'invalidité équivaut au taux de base d'une pension de retraite. Le droit à la pension d'invalidité résulte, dans la plupart des cas, du droit ou du droit supposé à la prestation de maladie, une prestation de courte durée. Les conditions de cotisation relatives à la prestation de maladie et à la pension de retraite sont toutefois différentes;

- e) pour les personnes ayant dépassé de moins de cinq ans l'âge de la retraite, qui reçoivent une pension d'invalidité, le montant de cette prestation est limité au montant de la pension du régime public qu'elles auraient reçue (en raison de leurs cotisations) si elles ne l'avaient pas différée ou n'avaient pas opté pour d'autres prestations;

- f) l'allocation d'invalidité n'est payée qu'aux personnes se trouvant à plus de cinq ans de l'âge de la retraite (c'est-à-dire qui sont âgées de moins de 60 ans pour les hommes et de moins de 55 ans pour les femmes) à la date de référence, qui est celle du début de l'incapacité.

- 1) Dans ces circonstances, quels critères la juridiction nationale doit-elle adopter pour décider si les différences de traitement entre hommes et femmes indiquées ci-dessus sont légales conformément à l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE?

- 2) Dans les circonstances de l'espèce, les critères pertinents sont-ils remplis dans le cas de:
- a) la différence de taux de la pension d'invalidité payée aux hommes et aux femmes, dont l'âge se situe entre 60 et 65 ans?
  - b) la différence entre les dates de référence pour l'allocation d'invalidité?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour rappelle tout d'abord que l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE permet aux États membres d'exclure de son champ d'application non seulement la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, mais également les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations. Elle rappelle également que, dans l'arrêt du 30 mars 1993, *Thomas e.a.* (C-328/91, Rec. p. I-1247), elle a dit pour droit que, pour le cas où, en application de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, un État membre prévoit un âge de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, le domaine de la dérogation autorisée, définie par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, point a), est limité aux discriminations existant dans les autres régimes de prestations qui sont nécessairement et objectivement liées à la différence de l'âge de la retraite.

En ce qui concerne les discriminations en cause dans l'affaire au principal, il convient de constater qu'elles sont objectivement liées à la fixation d'un âge de la retraite différent pour les femmes et pour les hommes, dans la mesure où elles découlent directement de ce que celui-ci est fixé à 60 ans pour les premières et à 65 ans pour les secondes. Quant à la question de savoir si ces discriminations sont également nécessairement liées à cette différence entre l'âge de la retraite des hommes et celui des femmes,

il importe de noter d'abord que, les prestations d'invalidité ayant pour fonction de remplacer le revenu procuré par l'activité professionnelle, rien ne s'oppose à ce qu'un État membre prévoie qu'elles cessent d'être payées et soient remplacées par la pension de retraite au moment où les bénéficiaires arrêteraient de toute façon de travailler du fait qu'ils atteignent l'âge de la retraite. Elle relève ensuite qu'interdire à un État membre, qui a fixé des âges différents de la retraite, de limiter, pour les personnes frappées d'une incapacité de travail avant d'atteindre l'âge de la retraite, le taux des prestations d'invalidité qui leur sont dues à partir de cet âge au taux réel de la pension de retraite à laquelle elles ont droit au titre du régime des pensions de retraite reviendrait à restreindre, dans cette mesure, la faculté même qu'a un État membre, conformément à l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, de fixer des âges de retraite différents. Une telle interdiction compromettrait également la cohérence entre le régime des pensions de retraite et celui des prestations d'invalidité.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*Pour le cas où, en application de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la 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, un État membre a fixé l'âge de la retraite des femmes à 60 ans et celui des hommes à 65 ans, cette disposition l'autorise également, d'une part, à prévoir que le taux de la pension d'invalidité, dont bénéficient les personnes frappées d'une incapacité de travail avant d'atteindre l'âge de la retraite, est limité au taux réel de la pension de retraite à partir de l'âge de 60 ans pour les femmes et à partir de l'âge de 65 ans pour les hommes et, d'autre part, à réserver le bénéfice d'une allocation d'invalidité, qui est payée en sus de la pension d'invalidité, aux personnes qui sont âgées de moins de 55 ans dans le cas des femmes et de moins de 60 ans dans le cas des hommes au moment où l'incapacité de travail prend cours.*

**Affaire C-450/93**ECKHARD KALANKE/FREIE HANSESTADT  
BREMEN**Date de l'arrêt:**

17 octobre 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-3051

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Article 2, paragraphe 4 — Promotion — Qualifications égales entre des candidats de sexe différent — Priorité aux candidats féminins

## 1. Faits et procédure

Au dernier stade d'une procédure de recrutement destinée à pourvoir à un poste de chef de département dans le service des espaces verts de la ville de Brême, deux candidats ont été retenus, tous deux classés au grade III BAT: M. Kalanke, demandeur au principal, ingénieur diplômé jardinier-paysagiste, travaillant depuis 1973 comme technicien horticulteur dans le service des espaces verts et exerçant les fonctions d'adjoint permanent du chef de département et Mme Glissmann, ingénieur diplômé paysagiste depuis 1983, employée depuis 1975 dans le même service également comme technicien horticulteur. Le comité du personnel a refusé de donner son accord à la promotion de M. Kalanke proposée par la direction du service des espaces verts. Une tentative d'arbitrage a abouti à une recommandation en faveur de M. Kalanke. Le comité du personnel a alors déclaré que l'arbitrage avait échoué et en a appelé à la commission de conciliation. Celle-ci, dans sa décision liant l'employeur, a estimé que les deux candidats possédaient la même qualification et que, en vertu du *Landesgleichstellungsgesetz* du 20 novembre 1990 (loi du Land de Brême relative à l'égalité entre hommes et femmes dans les services publics — nommée ci-après «LGG»), la priorité devait dès lors être donnée au candidat de sexe féminin.

La première chambre du *Bundesarbeitsgericht*, saisie d'un recours en Revision, a estimé que la

solution du litige dépend essentiellement de l'applicabilité du LGG. Elle souligna que, si la commission de conciliation avait, à tort, fait application de cette loi, sa décision s'avérerait illégale du fait de l'avantage accordé, uniquement en raison de son sexe, à une candidate possédant des qualifications égales. La juridiction de renvoi reprit la constatation du *Landesarbeitsgericht* selon laquelle les deux candidats étaient également qualifiés pour le poste. S'estimant également liée par la constatation de la juridiction d'appel selon laquelle il existe une sous-représentation des femmes dans le service des espaces verts, elle affirma que la commission de conciliation devait refuser, en vertu de l'article 4, paragraphe 2, du LGG, de donner son accord à la nomination du demandeur au poste vacant. Le *Bundesarbeitsgericht* a précisé qu'en l'espèce il ne s'agit pas d'un régime de quota rigide qui réserverait aux femmes un certain pourcentage des postes vacants indépendamment de leur qualification. Il s'agit en réalité d'un régime de quota dépendant de l'aptitude des candidats. Les femmes ne bénéficient d'une priorité que dans les cas où les candidats et les candidates ont des qualifications égales.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, doit-il être interprété en ce sens qu'il vise aussi des dispositions légales aux termes desquelles, en cas d'affectation à un emploi dans un grade plus élevé, les femmes, à qualification égale à celle de leurs concurrents masculins, doivent être prises en considération en priorité si les femmes sont sous-représentées, étant entendu qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée d'un service et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme?

2) Dans l'hypothèse où la première question appelle une réponse négative, l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil doit-il être interprété, compte tenu du principe de proportionnalité, en ce sens que sont inapplicables des dispositions légales aux termes desquelles, en cas d'affectation à un emploi dans un grade plus élevé, les femmes, à qualification égale à celle de leurs concurrents masculins, doivent être prises en considération en priorité si les femmes sont sous-représentées, étant entendu qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée d'un service et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par relever qu'une règle nationale, qui prévoit que, lors d'une promotion, les femmes ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins bénéficient automatiquement de la priorité dans les secteurs dans lesquels elles sont sous-représentées, entraîne une discrimination fondée sur le sexe. Toutefois, ajoute-t-elle, il y a lieu d'examiner si une telle règle nationale est permise par l'article 2, paragraphe 4, aux termes duquel la directive «ne fait pas obstacle aux mesures visant à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes, en particulier en remédiant aux inégalités de fait qui affectent les chances des femmes».

À cet égard, elle observe que cette disposition a pour but précis et limité d'autoriser des mesures qui, tout en étant discriminatoires selon leurs apparences, visent effectivement à éliminer ou à réduire les inégalités de fait pouvant exister dans

la réalité de la vie sociale (voir l'arrêt du 25 octobre 1988, Commission/France, 312/86, Rec. p. 6315, point 15). Elle précise toutefois qu'il y a lieu de préciser que l'article 2, paragraphe 4, en tant que dérogation à un droit individuel consacré par la directive, est d'interprétation stricte (voir l'arrêt du 15 mai 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, point 36). Or, constate-t-elle, une réglementation nationale qui garantit la priorité absolue et inconditionnelle aux femmes lors d'une nomination ou d'une promotion va au-delà d'une promotion de l'égalité des chances et dépasse les limites de l'exception prévue à l'article 2, paragraphe 4, de la directive. Elle ajoute qu'en outre un tel système, dans la mesure où il vise à établir une égalité de représentation des femmes par rapport aux hommes à tous les grades et niveaux d'un service, substituée à la promotion de l'égalité des chances, envisagée à l'article 2, paragraphe 4, le résultat auquel seule la mise en œuvre d'une telle égalité des chances pourrait aboutir.

La Cour dit pour droit:

*L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'oppose à une réglementation nationale qui, comme en l'espèce, accorde automatiquement, à qualifications égales entre candidats de sexe différent retenus en vue d'une promotion, une priorité aux candidats féminins dans les secteurs dans lesquels les femmes sont sous-représentées, considérant qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée d'un service et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme.*

**Affaire C-137/94**

THE QUEEN/SECRETARY OF STATE  
FOR HEALTH, EX PARTE CYRIL RICHARDSON

**Date de l'arrêt:**

19 octobre 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-3407

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE — Champ d'application —  
Exonération du paiement de frais médicaux —  
Lien avec l'âge de la retraite — Effets dans le  
temps de l'arrêt

**1. Faits et procédure**

M. Richardson, un retraité âgé de 64 ans, s'estime victime d'une discrimination fondée sur le sexe au motif que, en vertu de l'article 6, paragraphe 1, point c), des National Health Service (Charges for Drugs and Appliances) Regulations de 1989 (le «règlement de 1989»), les femmes âgées de 60 à 64 ans, contrairement aux hommes se situant dans la même tranche d'âge, sont exonérées du paiement des frais relatifs à la fourniture de produits pharmaceutiques, de médicaments et d'appareils (les «frais médicaux»).

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'exonération du paiement des frais médicaux accordée à différentes catégories de personnes en vertu de l'article 6, paragraphe 1, des National Health Service (Charges for Drugs and Appliances) Regulations de 1989, SI n° 419, ou à certaines personnes âgées en vertu de l'article 6, paragraphe 1, point c), relève-t-elle du champ d'application de l'article 3 de la directive 79/7/CEE?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE s'applique-t-il dans les circonstances de l'espèce?

- 3) En cas de violation de la directive 79/7/CEE, l'effet direct de cette directive peut-il être invoqué à l'appui d'une demande en dommages et en intérêts relative à des périodes antérieures à la date de l'arrêt de la Cour par des personnes n'ayant pas engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente avant cette date?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour commence par rappeler qu'elle a déjà déclaré qu'une prestation doit constituer tout ou partie d'un régime légal de protection contre l'un des risques énumérés ou une forme d'aide sociale ayant le même but, pour entrer dans le champ d'application de la directive 79/7/CEE (arrêts du 24 juin 1986, Drake, 150/85, Rec. p. 1995, point 21, du 4 février 1992, Smithson, C-243/90, Rec. p. I-467, point 12, et du 16 juillet 1992, Jackson et Cresswell, C-63/91 et C-64/91, Rec. p. I-4737, point 15). Elle a également déjà précisé que, si les modalités d'allocation d'une prestation ne sont pas décisives pour qualifier celle-ci au regard de la directive 79/7/CEE, il n'en faut pas moins que, pour relever du champ d'application de cette directive, cette prestation soit liée directement et effectivement à la protection contre l'un quelconque des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1 (arrêts Smithson précité, point 14, et Jackson et Cresswell précité, point 16). À la lumière de cette jurisprudence, elle constate qu'une prestation telle que celle du litige au principal remplit ces conditions. Elle relève notamment que, au vu de l'importance fondamentale du principe de l'égalité de traitement et de l'objectif de la directive 79/7/CEE, qui est de mettre en œuvre ce principe progressivement dans le domaine de la sécurité sociale, un régime de prestations ne saurait être exclu du champ d'application de celle-ci pour la seule raison que, formellement, il ne fait pas partie d'une réglementation nationale relative à la sécurité sociale.

Sur la deuxième question, elle relève à titre liminaire, d'une part, qu'il n'est pas contesté qu'une

règle nationale, telle que l'article 6, paragraphe 1, point c), du règlement de 1989, comporte une discrimination directe fondée sur le sexe, dans la mesure où les femmes bénéficient de l'exonération des frais médicaux dès l'âge de 60 ans et les hommes uniquement dès l'âge de 65 ans, et, d'autre part, que ces limites d'âges correspondent à l'âge légal de la retraite prévu au Royaume-Uni pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite aux hommes et aux femmes. Elle rappelle ensuite que dans l'arrêt du 30 mars 1993, *Thomas e.a.* (C-328/91, Rec. p. I-1247), elle a dit pour droit que, pour le cas où, en application de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, un État membre prévoit un âge de la retraite différent pour les hommes et les femmes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, le domaine de la dérogation autorisée, définie par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, point a), est limité aux discriminations existant dans les autres régimes de prestations qui sont nécessairement et objectivement liées à la différence quant à l'âge de la retraite. En ce qui concerne l'exigence de la préservation de l'équilibre financier entre le régime des pensions de vieillesse et d'autres régimes de prestations, elle note qu'il existe en l'occurrence une relation en sens inverse entre le droit à la prestation que constitue l'exonération des frais médicaux prévue à l'article 6, paragraphe 1, point c), du règlement de 1989 et le versement de cotisations au régime des pensions de retraite, en ce sens que ce n'est que si une personne a atteint l'âge de la retraite et ne doit plus verser des cotisations au régime des pensions de retraite qu'elle bénéficie de l'exonération des frais médicaux en vertu de cette disposition. Dans ces conditions, elle estime qu'il y a lieu d'admettre que la suppression de la discrimination n'aurait pas d'incidence sur l'équilibre financier au sein du régime des pensions. Elle constate enfin que la discrimination en cause dans l'affaire au principal n'est pas objectivement nécessaire pour garantir la cohérence entre le régime des pensions de retraite et un régime tel que celui en cause.

Sur la troisième question, elle rappelle que, selon une jurisprudence constante, l'interprétation que, dans l'exercice de la compétence que lui confère l'article 177 du traité, la Cour de justice donne d'une disposition de droit communautaire éclaire et précise, lorsque besoin en est, la signification et la portée de cette règle, telle qu'elle doit ou aurait dû être comprise et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur. Il en résulte que la règle ainsi interprétée peut et doit être appliquée par le juge même à des rapports juridiques nés et constitués avant l'arrêt statuant sur la demande d'interprétation, si par ailleurs les conditions permettant de porter devant les juridictions compétentes un litige relatif à l'application de ladite règle se trouvent réunies (voir l'arrêt du 27 mars 1980, *Denkavit italiana*, 61/79, Rec. p. 1205, point 16), et que ce n'est qu'à titre exceptionnel que la Cour peut, par application d'un principe général de sécurité juridique inhérent à l'ordre juridique communautaire, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de mettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi (arrêt du 16 juillet 1992, *Legros e.a.*, C-163/90, Rec. p. I-4625, point 30). À la lumière de ces principes, la Cour conclut qu'en l'espèce il n'existe toutefois aucun élément de nature à justifier une dérogation au principe selon lequel les effets d'un arrêt d'interprétation remontent à la date de l'entrée en vigueur de la règle interprétée. Elle considère notamment que le Royaume-Uni ne saurait se fonder, pour demander la limitation dans le temps du présent arrêt, ni sur les conséquences financières qu'il est susceptible d'entraîner ni sur la considération que les faits à la base d'éventuelles réclamations seraient souvent difficiles, sinon impossibles à vérifier. En effet, les conséquences financières qui pourraient découler pour un État membre d'un arrêt rendu à titre préjudiciel n'ont jamais justifié, par elles-mêmes, la limitation des effets dans le temps de cet arrêt (voir, notamment, l'arrêt du 11 août 1995, *Rodens e.a.*, C-367/93 à C-377/93, Rec. p. I-2229, point 48). En outre, la charge de la preuve incombe normalement à la personne qui se prévaut des faits allégués, de sorte que les éventuelles difficultés

rencontrées à cet égard préjudicieraient en tout état de cause au réclamant.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 3, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'un régime tel que celui institué à l'article 6, paragraphe 1, des National Health Service (Charges for Drugs and Appliances) Regulations de 1989, qui exonère du paiement des frais médicaux certaines catégories de personnes, et notamment certaines personnes âgées, relève du champ d'application de la directive.*
- 2) *L'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE précitée n'autorise pas un État membre, qui, en application de cette disposition, a fixé l'âge de la retraite des femmes à 60 ans et celui des hommes à 65 ans, à prévoir également que les femmes bénéficient d'une exonération des frais médicaux dès l'âge de 60 ans et les hommes uniquement dès l'âge de 65 ans.*
- 3) *Il n'y a pas lieu de limiter les effets dans le temps du présent arrêt, de sorte que l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE précitée peut également être invoqué à l'appui d'une demande en dommages et en intérêts relative à des périodes antérieures à la date de l'arrêt par des personnes n'ayant pas engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente avant cette date.*

**Affaire C-317/93**

INGE NOLTE/  
LANDESVERSICHERUNGSANSTALT  
HANNOVER

**Date de l'arrêt:**

14 décembre 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-4625

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale — Directive 79/7/CEE, article 4, paragraphe 1 — Exclusion des emplois mineurs de l'assurance invalidité vieillesse obligatoire

**1. Faits et procédure**

Selon le droit des assurances sociales allemand, un assuré, atteint d'une incapacité de travail, a droit à l'octroi d'une pension d'invalidité lorsque, sur les cinq dernières années précédant la survenance de l'invalidité, sont attestés trois ans au moins de cotisation pour un emploi ou une activité assujettis à l'assurance obligatoire. Ces conditions ont été abrogées, mais restent applicables pour les demandes introduites avant le 31 mars 1992. En outre, il ressort de la Reichsversicherungsordnung (code des assurances sociales — nommée ci-après «RVO») que les emplois mineurs ne sont pas soumis au régime légal de l'assurance vieillesse. Un emploi est considéré comme mineur lorsqu'il est normalement exercé moins de 15 heures par semaine et que le salaire mensuel ne dépasse pas normalement 1/7e du salaire moyen des assurés du régime légal d'assurance vieillesse pendant l'année civile précédente. Ce plafond de rémunération est adapté annuellement. Pour 1993, il était de 530 DEM par mois dans les anciens Länder et de 390 DEM dans les nouveaux.

Mme Nolte, née le 14 mai 1930, a travaillé jusqu'en 1965 en cotisant à l'assurance obligatoire. En raison de l'éducation de ses enfants, puis de l'exercice d'emplois mineurs, elle n'a plus versé de cotisations obligatoires. De 1977

jusqu'à mars 1987, date à laquelle elle a cessé de travailler, Mme Nolte a encore exercé un emploi mineur (agent d'entretien). Depuis le mois de juin 1988, elle souffre d'une grave maladie en sorte qu'elle n'est plus en mesure d'exercer une activité régulière rétribuée. Mme Nolte a demandé à la Landesversicherungsanstalt Hannover (nommée ci-après «LVA») de la mettre à la retraite et de lui octroyer une pension d'invalidité. La LVA a rejeté cette demande au motif que, sur les soixante derniers mois civils précédant la survenance de son invalidité, Mme Nolte ne justifiait pas de trente-six mois de cotisation pour un emploi assujetti à l'assurance obligatoire.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Une réglementation nationale qui exclut du régime légal d'assurance vieillesse les emplois comportant normalement moins de 15 heures hebdomadaires de travail et un salaire ne dépassant pas 1/7e du salaire mensuel moyen [article 8, paragraphe 1, point 1), du SGB IV et article 5, paragraphe 2, première phrase, point 1), du SGB VI] constitue-t-elle une discrimination fondée sur le sexe, contraire à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, lorsqu'elle concerne beaucoup plus de femmes que d'hommes?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE doit-il être interprété en ce sens que le droit de recevoir une pension d'invalidité [article 44, paragraphe 1, point 2), du SGB VI] est ouvert, même en l'absence des périodes de cotisation obligatoire, lorsque, sur les cinq dernières années précédant la survenance de l'invalidité, l'intéressé a exercé durant trois ans au moins un emploi de moins de 15 heures hebdomadaires, non assujetti à l'assurance sociale selon le droit national, sans dépasser les plafonds de rémunération prévus et que l'exclusion des prestations pour ce type de travail à temps partiel concerne beaucoup plus de femmes que d'hommes?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence d'abord par examiner la question de savoir si Mme Nolte entre dans le champ d'application personnel de la directive 79/7/CEE. Elle rappelle qu'il résulte de l'article 2 de la directive que la notion de «population active» est très large, parce qu'elle vise tout travailleur, y compris celui qui est simplement à la recherche d'un emploi. En revanche, selon la jurisprudence de la Cour, la directive ne s'applique pas à des personnes qui n'ont jamais été disponibles sur le marché du travail ou qui ont cessé de l'être sans que la cause se trouve dans la survenance d'un des risques visés par la directive (voir l'arrêt du 27 juin 1989, *Achterberg-te Riele e.a.*, 48/88, 106/88 et 107/88, Rec. p. 1963, point 11). Elle précise en outre que le fait que le revenu du travailleur ne couvre pas tous ses besoins ne saurait lui enlever la qualité de personne active. Il résulte en effet de la jurisprudence de la Cour qu'une activité salariée dont les revenus sont inférieurs au minimum d'existence (voir l'arrêt du 23 mars 1982, *Levin*, 53/81, Rec. p. 1035, points 15 et 16) ou dont la durée normale de travail n'excède pas 18 heures par semaine (voir l'arrêt du 13 décembre 1989, *Ruzius-Wilbrink*, C-102/88, Rec. p. 4311, points 7 et 17) ou 12 heures par semaine (voir l'arrêt du 3 juin 1986, *Kempf*, 139/85, Rec. p. 1741, points 2 et 16) ou même 10 heures par semaine (voir l'arrêt du 13 juillet 1989, *Rinner-Kuehn*, 171/88, Rec. p. 2743, point 16) n'empêche pas de considérer la personne qui l'exerce comme travailleur au sens de l'article 48 (arrêts *Levin* et *Kempf* précités) ou de l'article 119 (arrêt *Rinner-Kuehn* précité) du traité CE ou au sens de la directive 79/7/CEE (arrêt *Ruzius-Wilbrink* précité). Elle ajoute enfin que la circonstance que les arrêts *Levin*, *Kempf* et *Rinner-Kuehn* précités ne concernent pas le droit de la sécurité sociale et ne portent pas sur l'interprétation de l'article 2 de la directive 79/7/CEE n'est pas de nature à remettre en cause la constatation faite au point 19, dès lors que ces arrêts précisent la notion de «travailleur» au regard du principe de l'égalité de traitement.

Sur la première question, elle relève d'abord que la réglementation nationale n'opère pas de discrimination directe, dès lors qu'elle n'exclut pas les personnes occupant un emploi mineur du régime légal concerné sur la base de leur sexe et qu'il convient donc d'examiner si une telle réglementation peut constituer une discrimination indirecte. À cet égard, elle rappelle que, selon une jurisprudence constante, l'article 4, paragraphe 1, de la directive s'oppose à l'application d'une mesure nationale qui, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Tel est le cas si les moyens choisis répondent à un but légitime de la politique sociale de l'État membre dont la législation est en cause, sont aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et sont nécessaires à cet effet (voir l'arrêt du 24 février 1994, *Roks e.a.*, C-343/92, Rec. p. I-571, points 33 et 34). En l'espèce, selon le gouvernement allemand, l'exclusion des personnes occupant des emplois mineurs de l'assurance obligatoire correspond à un principe structurel du régime allemand de sécurité sociale; le gouvernement explique qu'il y a une demande sociale pour les emplois mineurs, que le gouvernement estime nécessaire de servir cette demande dans le cadre de sa politique sociale en encourageant l'existence et l'offre de tels emplois, et que le seul moyen de le faire dans le cadre structurel du système de sécurité sociale allemand est l'exclusion des emplois mineurs de l'assurance obligatoire et que les emplois supprimés ne seraient pas remplacés par des emplois à temps plein ou à temps partiel assujettis à l'assurance obligatoire.

À cette argumentation, la Cour répond qu'il convient de constater que la politique sociale relève, en l'état actuel du droit communautaire, de la compétence des États membres (voir l'arrêt du 7 mai 1991, *Commission/Belgique*, C-229/89, Rec. p. I-2205, point 22). Par conséquent, il incombe à ces derniers de choisir les mesures susceptibles de réaliser l'objectif de leur politique sociale et

de l'emploi. Dans l'exercice de cette compétence, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation. Dans le cas d'espèce, estime la Cour, l'objectif de politique sociale et de l'emploi invoqué par le gouvernement allemand est objectivement étranger à toute discrimination fondée sur le sexe et que le législateur national, dans l'exercice de sa compétence, pouvait raisonnablement estimer que la législation en cause était nécessaire pour atteindre un tel objectif.

La Cour dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une réglementation nationale qui exclut du régime légal d'assurance vieillesse les emplois comportant normalement moins de 15 heures hebdomadaires de travail et un salaire ne dépassant pas 1/7e du salaire mensuel moyen, même si elle concerne beaucoup plus de femmes que d'hommes, dès lors que le législateur national a pu raisonnablement estimer que la législation en cause était nécessaire pour atteindre un objectif de politique sociale étranger à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-444/93**

URSULA MEGNER ET HILDEGAARD  
SCHEFFEL/INNUNGSKRANKENKASSE  
VORDERPFALZ, DEVENUE  
RHEINHESSEN-PFALZ

**Date de l'arrêt:**

14 décembre 1995

**Référence:**

Recueil 1995, p. I-4741

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale — Directive 79/7/CEE, article 4, paragraphe 1 — Emplois mineurs et emplois de courte durée — Exclusion de l'assurance vieillesse obligatoire, de l'assurance maladie et de l'obligation de cotisation au titre de l'assurance chômage

*(Voir l'arrêt Nolte dont les faits et les questions sont identiques)*

La Cour dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'une réglementation nationale, qui exclut les activités salariées comportant un horaire normal inférieur à 15 heures par semaine et une rémunération normale ne dépassant pas 1/3 de la base mensuelle de référence de l'obligation d'assurance dans le cadre des régimes légaux d'assurance maladie et d'assurance vieillesse, ainsi qu'une réglementation nationale, qui exclut les activités salariées habituellement limitées, par nature, à un horaire normal inférieur à 18 heures par semaine ou faisant l'objet, à l'avance, d'une telle limitation en vertu d'un contrat de travail de l'obligation de cotisation dans le cadre du régime légal d'assurance chômage, ne constituent pas une discrimination fondée sur le sexe, même si ces dispositions touchent nettement plus de femmes que d'hommes, dès lors que le législateur national a pu raisonnablement estimer que la législation en cause était nécessaire pour atteindre un objectif de politique sociale étranger à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-280/94**

Y. M. POSTHUMA-VAN DAMME/BESTUUR VAN DE BEDRIJFSVERENIGING VOOR DETAILHANDEL, AMBACHTEN EN HUISVORUWEN ET N. OZTÜRK/BESTUUR VAN DE NIEUWE ALGEMENE BEDRIJFSVERENIGING

**Date de l'arrêt:**

1<sup>er</sup> février 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-179

**Contenu:**

Égalité de traitement dans le domaine de la sécurité sociale — Directive 79/7/CEE — Interprétation de l'arrêt C-343/92, Roks

## 1. Faits et procédure

Mme Posthuma-van Damme, qui a travaillé comme indépendante avec son mari dans une station-service, a cessé ses activités vers la fin de 1974 pour des raisons de santé et a été reconnue comme étant atteinte d'une incapacité de travail depuis le 1<sup>er</sup> octobre 1976. M. Oztürk a exercé plusieurs activités auprès de différents employeurs jusqu'en 1988. Il a ensuite perçu une rente jusqu'au 17 avril 1990 au titre du Rijksgroepsregeling Werkloze Werknemers (règlement national en faveur des travailleurs sans emploi). Il a été ultérieurement reconnu comme étant atteint d'une incapacité de travail depuis le 1<sup>er</sup> avril 1989.

La législation en cause est la même que celle qui était en cause dans l'arrêt de la Cour du 24 février 1994, Roks e.a. (C-343/92, Rec. p. I-571, points 3 à 8). Les points intéressants de cette législation sont mentionnés ci-après.

À l'origine, l'Algemene Arbeidsongeschiktheids-wet (loi néerlandaise portant régime général en matière d'incapacité de travail — nommée ci-après «AAW»), qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1976, conférait aux hommes ainsi qu'aux femmes non mariées, au terme d'une incapacité de travail d'une année, un droit à une prestation d'incapacité de travail dont le montant ne dépen-

daît ni des autres revenus éventuels du bénéficiaire ni d'une perte de revenu subie par celui-ci. Le droit à une prestation au titre de l'AAW a été étendu aux femmes mariées par la Wet invoering gelijke uitkeringsrechten voor mannen en vrouwen (loi instaurant l'égalité entre les hommes et les femmes en matière de droit aux prestations) du 20 décembre 1979. Cette loi a en même temps subordonné le droit à prestations, pour tous les assurés à la condition que le bénéficiaire ait perçu, au cours de l'année précédant le commencement de son incapacité de travail, en raison de son travail ou en relation avec celui-ci, un revenu déterminé. Cette condition de revenu était exigée de toutes les personnes dont l'incapacité de travail avait commencé après le 1<sup>er</sup> janvier 1979. En vertu des dispositions transitoires de cette loi, les hommes et les femmes non mariées, dont l'incapacité de travail avait commencé avant le 1<sup>er</sup> janvier 1979, continuaient à avoir droit à une prestation sans devoir satisfaire à la condition de revenu. Les femmes mariées dont l'incapacité était antérieure au 1<sup>er</sup> octobre 1975 n'avaient aucun droit à prestations, même si elles satisfaisaient à la condition de revenu. Quant à celles dont l'incapacité avait commencé entre le 1<sup>er</sup> octobre 1975 et le 1<sup>er</sup> janvier 1979, elles n'avaient droit à une prestation que si elles satisfaisaient à la condition de revenu.

Par plusieurs arrêts du 5 janvier 1988, le Centrale Raad van Beroep a jugé que ces dispositions transitoires constituaient une discrimination fondée sur le sexe, incompatible avec l'article 26 du pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966. Les dispositions transitoires jugées discriminatoires à l'égard des femmes mariées ont été abrogées par une loi du 3 mai 1989. Celle-ci a toutefois prévu, à son article III, que les personnes dont l'incapacité de travail est antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1979 et qui introduisent une demande de prestation au titre de l'AAW après le 3 mai 1989 doivent satisfaire à la condition de revenu et, à l'article IV, que la prestation au titre de l'AAW est retirée aux personnes dont l'incapacité de travail est antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1979, si elles ne satisfont pas à la condition de revenu. Par arrêt du 23 juin 1992, le Centrale Raad van Beroep a estimé que le montant

de la condition de revenu, qui, en 1988, était de 4 403,52 NLG par an, constituait une discrimination indirecte à l'égard des femmes, contraire à l'article 26 du pacte international précité et à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, et que la condition de revenu devait être considérée comme étant remplie si le bénéficiaire avait, au cours de l'année précédant le début de son incapacité de travail, perçu un «certain revenu».

## 2. Questions posées à la Cour

S'il est constant qu'une condition de revenu insérée dans un régime légal concernant l'incapacité de travail affecte davantage de femmes que d'hommes:

- 1) (concernant la première affaire) faut-il interpréter le droit communautaire en ce sens qu'il s'oppose à ce que, en application de l'article IV de la loi du 3 mai 1989, une prestation d'incapacité de travail au titre de l'AAW, acquise en raison d'une incapacité de travail survenue avant le 1<sup>er</sup> janvier 1979, ne soit plus servie au motif que, depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1991, cette disposition subordonne le maintien du droit à la prestation à la condition d'avoir perçu des revenus au titre d'une activité professionnelle ou en rapport avec une telle activité avant la survenance de l'incapacité?
- 2) (concernant la seconde affaire) faut-il interpréter le droit communautaire en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'une prestation d'incapacité de travail au titre de l'AAW soit refusée en application de l'article 6 de l'AAW (dans sa version modifiée depuis l'entrée en vigueur de la loi du 20 décembre 1979 et en tenant compte de la décision du 23 juin 1992 du Centrale Raad van Beroep) qui subordonne l'octroi d'une prestation à la condition que le bénéficiaire ait perçu des revenus au titre d'une activité professionnelle ou en rapport avec une telle activité au cours de l'année qui a précédé le jour auquel l'incapacité de travail est survenue, à savoir en l'espèce le 1<sup>er</sup> avril 1989?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour indique, tout d'abord, que dans l'ordonnance de renvoi, la juridiction nationale précise que, par ces questions, elle vise à savoir si une condition de revenu prévue dans une législation d'assurance contre l'incapacité de travail est compatible avec le droit communautaire et à connaître, à cet égard, la portée exacte des réponses que la Cour a données dans l'arrêt Roks e.a. précité. Elle estime que, eu égard à certaines de ses formulations, cet arrêt peut donner lieu à plusieurs interprétations et se demande en particulier si la réponse à la troisième question ne déborde pas le cadre de la question posée, qui visait à savoir si une disposition comme l'article IV de la loi du 3 mai 1989, qui subordonne le maintien du droit à prestation à une condition supplémentaire concernant la perte d'un revenu de travail dans l'année qui a précédé la survenance de l'incapacité, peut être justifiée par des considérations d'ordre budgétaire.

Après avoir rappelé la teneur de l'arrêt Roks, la Cour précise ensuite que, lorsqu'elle a examiné si le droit communautaire s'opposait à l'introduction d'une législation nationale qui, en subordonnant le maintien du bénéfice d'une prestation d'incapacité de travail à une condition applicable dorénavant tant aux hommes qu'aux femmes, avait pour effet de retirer à celles-ci, pour l'avenir, des droits qu'elles tiraient de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, elle a expressément réservé l'examen de la question de savoir si, en tant que telle, une condition de revenu, telle celle en cause dans l'affaire au principal, respecte le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes (arrêt Roks e.a. précité, point 29, in fine). Elle précise également que la troisième question dans l'affaire Roks e.a. précitée portait exclusivement sur le point de savoir si une discrimination indirecte en raison du sexe, découlant de l'application d'une condition de revenu telle que celle en cause dans l'affaire au principal, que la juridiction nationale présentait comme établie, pouvait être justifiée par des considérations d'ordre budgétaire, de sorte que la réponse négative que la Cour a donnée à cet égard ne saurait préjuger du sort à réserver à d'autres justifications éventuelles.

En ce qui concerne l'interprétation de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, la Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante, cette disposition s'oppose à l'application d'une mesure nationale qui, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Tel est le cas si les moyens choisis répondent à un but légitime de la politique sociale de l'État membre dont la législation est en cause, sont aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et sont nécessaires à cet effet (voir, en dernier lieu, les arrêts Nolte précité, point 28, et Megner et Scheffel précité, point 24).

Pour justifier la différence de traitement, les parties défenderesses font valoir, en substance, que, en introduisant la condition de revenu dans l'AAW, la loi du 20 décembre 1979 a fait passer le régime néerlandais en matière d'incapacité de travail d'une pure assurance populaire à une assurance contre la perte d'un revenu garantissant un revenu minimal aux personnes assurées et que, en prévoyant que la condition de revenu s'impose désormais à tous les assurés, hommes et femmes, mariés et non mariés, frappés d'incapacité de travail avant ou après le 1<sup>er</sup> janvier 1979, la loi du 3 mai 1989 a accentué le caractère d'assurance contre la perte de revenu de ce régime. Ils estiment que, ce faisant, le législateur néerlandais a poursuivi un objectif légitime de politique sociale, inhérent à de nombreux régimes de sécurité sociale, qui consiste à réserver le bénéfice d'une prestation déterminée aux personnes qui ont perdu des revenus à la suite de la survenance du risque que la prestation est destinée à couvrir.

Face à cette argumentation, la Cour rappelle que, dans l'arrêt Roks, elle a indiqué que la directive 79/7/CEE laisse intacte la compétence que les articles 117 et 118 du traité CE reconnaissent aux États membres pour définir leur politique sociale dans le cadre d'une collaboration étroite organisée par la Commission et, partant, la nature et l'étendue des mesures de protection sociale, y compris en matière de sécurité sociale, ainsi que les modalités

concrètes de leur réalisation. Dans l'exercice de cette compétence, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation (voir les arrêts Nolte précité, point 33, et Megner et Scheffel précité, point 29). Dans ce contexte, elle juge que garantir le bénéfice d'un revenu minimal à ceux qui tireraient un revenu d'une activité professionnelle ou en rapport avec une telle activité à l'exercice de laquelle ils ont dû renoncer en conséquence d'une incapacité de travail répond à un objectif légitime de politique sociale et que subordonner le bénéfice dudit revenu minimal à la condition que l'intéressé ait bénéficié d'un tel revenu au cours de l'année précédant le début de son incapacité de travail constitue un moyen qui est apte à atteindre cet objectif et que le législateur national, dans l'exercice de sa compétence, pouvait raisonnablement estimer comme étant nécessaire à cet effet. La Cour explique qu'il résulte en effet de sa jurisprudence rappelée dans l'arrêt Roks e.a. précité, point 29, et confirmée dans l'arrêt du 19 octobre 1995, Richardson (C-137/94, Rec. p. I-3407, point 24), que le droit communautaire ne s'oppose pas à ce qu'un État membre prenne des mesures qui ont pour effet de retirer à certaines catégories de personnes le bénéfice d'une prestation de sécurité sociale, à condition que ces mesures respectent le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, tel qu'il est défini à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE. Sous cette même condition, il est donc également libre de définir, dans le cadre de sa politique sociale, de nouvelles modalités qui ont pour effet de réduire le nombre des bénéficiaires d'une prestation de sécurité sociale.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la 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 ne s'oppose pas à l'application d'une législation nationale faisant dépendre le bénéfice d'une prestation d'incapacité de travail de la condition d'avoir perçu un certain revenu au titre d'une activité professionnelle ou en rapport avec une telle activité au cours de l'année précédant le début de l'incapacité, même s'il est constant que cette condition affecte davantage de femmes que d'hommes.*

**Affaire C-457/93**

KURATORIUM FÜR DIALYSE UND  
NIERENTRANSPLANTATION E.V./JOHANNA  
LEWARK

**Date de l'arrêt:**

6 février 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-243

**Contenu:**

Notion de «rémunération» — Discrimination indirecte — Compensation au titre de la participation à des stages de formation dispensant aux membres des comités d'entreprise les connaissances nécessaires à l'exercice de leurs fonctions

## 1. Faits et procédure

Mme Lewark est employée, à raison de 30,8 heures par semaine, au service des soins du centre de dialyse de la défenderesse au principal. Elle fait en outre partie du comité d'entreprise local qui est composé de trois membres. Son horaire de travail se répartit sur quatre jours par semaine, et elle travaille 7,7 heures par jour. Le centre de dialyse emploie au service des soins vingt et un salariés, à savoir sept hommes et quatorze femmes. Parmi ces hommes, six sont employés à temps plein et un à temps partiel. Parmi les femmes, quatre sont employées à temps plein et dix à temps partiel. La demanderesse au principal est le seul membre du comité d'entreprise employé à temps partiel. Du 12 au 16 novembre 1990, la demanderesse au principal a participé, sur la base d'une décision du comité d'entreprise et avec l'accord de la défenderesse au principal, à un stage de formation à temps plein afin de lui permettre d'acquérir les connaissances nécessaires à l'exercice de son activité au sein de ce comité. Le stage de formation du 13 novembre 1990 a duré 7,5 heures. Ce jour-là, si la demanderesse au principal n'avait pas suivi ce stage, elle n'aurait pas travaillé, du fait de son emploi à temps partiel, dans l'entreprise concernée. Cependant, cette dernière lui a versé son salaire en se fondant sur l'horaire hebdomadaire de 30,8 heures prévu dans son contrat de

travail, sans compensation pour les heures effectuées au titre de ce stage. En effet, en vertu des dispositions combinées des paragraphes 2 et 6 de l'article 37 du Betriebsverfassungsgesetz (loi sur l'organisation des entreprises — nommé ci-après «BetrVG»), les membres d'un comité d'entreprise participant à de tels stages doivent être libérés par leur employeur de leurs obligations professionnelles sans réduction de leur salaire. La demanderesse au principal réclame une compensation pour les 7,5 heures de stage effectuées le 13 novembre 1990. Selon elle, il ne saurait être en effet exigé des membres du comité d'entreprise employés à temps partiel des sacrifices particuliers par rapport à ceux qui sont employés à temps plein. Elle estime que le refus de la défenderesse au principal constitue une discrimination qui serait incompatible tant avec l'article 119 du traité qu'avec la directive.

Le Bundesarbeitsgericht, juridiction de renvoi, considère en effet que, contrairement à ce que la Cour a jugé dans l'arrêt du 4 juin 1992, Boetel (C-360/90, Rec. p. I-3589), l'article 37, paragraphe 6, du BetrVG n'établit pas de discrimination indirecte contraire à l'article 119 du traité et à la directive. Selon lui, il ne saurait être exclu que l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire Boetel précitée repose sur une conception erronée de la situation juridique des membres du comité d'entreprise dans la législation allemande.

## 2. Question posée à la Cour

L'interdiction de discrimination indirecte en matière de rémunération, telle qu'elle figure à l'article 119 du traité CE et à la directive 75/117/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 rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, fait-elle obstacle à ce que la législation nationale prévoie que la fonction de membre de comité d'entreprise est une fonction exercée à titre honorifique et bénévole et ne protège les membres de ce comité que contre les pertes de salaire que ces salariés subiraient, dans

le cas contraire, du fait que leur participation à ce comité a pour conséquence qu'ils ne sont pas en mesure d'effectuer toutes les heures prévues par leur contrat de travail?

### **3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle, à titre liminaire, que les notions et les qualifications juridiques établies par le droit national ne sauraient affecter l'interprétation ou la force obligatoire du droit communautaire ni, par conséquent, la portée du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins consacré par l'article 119 du traité et la directive et développé par la jurisprudence de la Cour (voir les arrêts Boetel précité, et du 19 mars 1964, Unger, 75/63, Rec. p. 347).

Elle rappelle ensuite qu'il résulte d'une jurisprudence constante que la notion de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité comprend tous les avantages en espèces ou en nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient consentis, fût-ce indirectement, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier, que ce soit en vertu d'un contrat de travail, de dispositions législatives ou à titre volontaire (voir les arrêts Boetel précité, point 12, et du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 12). Or, bien qu'une indemnisation telle que celle en cause dans le litige au principal ne découle pas, en tant que telle, du contrat d'emploi, elle est néanmoins payée par l'employeur en vertu de dispositions législatives et en raison de l'existence de rapports de travail salariés. En effet, les membres d'un comité d'entreprise doivent nécessairement avoir la qualité de salarié de l'entreprise pour pouvoir participer au comité de cette dernière.

En ce qui concerne la différence de traitement établie entre les membres du comité d'entreprise occupés à temps partiel et ceux occupés à temps plein, elle rappelle qu'elle a considéré, dans son arrêt du 15 décembre 1994, Helmig e.a. (C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 et C-78/93, Rec. p. I-5727, point 26), qu'il y a inégalité

de traitement chaque fois que la rémunération globale payée aux travailleurs à temps plein est plus élevée, à parité d'heures effectuées en raison de l'existence d'un rapport de travail salarié, que celle versée aux travailleurs à temps partiel. En l'espèce, constate la Cour, il ne saurait être contesté que, lorsque des stages de formation nécessaires à l'activité des comités d'entreprise sont organisés pendant l'horaire de travail à temps plein en vigueur dans l'entreprise, mais en dehors de l'horaire individuel des travailleurs à temps partiel, membres de ces comités, la rémunération globale perçue par ces derniers est, à parité d'heures effectuées, inférieure à celle obtenue par les travailleurs à temps plein, membres de ces mêmes comités d'entreprise. La Cour ayant établi l'existence d'une différence de traitement, elle ajoute qu'il résulte d'une jurisprudence constante que, s'il devait s'avérer qu'un pourcentage considérablement plus faible de femmes que d'hommes travaillent à temps plein, l'exclusion des travailleurs à temps partiel de certains avantages serait contraire à l'article 119 du traité lorsque, compte tenu des difficultés que rencontrent les travailleurs féminins pour pouvoir travailler à temps plein, cette mesure ne peut s'expliquer par des facteurs excluant une discrimination fondée sur le sexe (arrêts du 31 mars 1981, Jenkins, 96/80, Rec. p. 911, et du 13 mai 1986, Bilka, 170/84, Rec. p. 1607). Or, il ressort de l'ordonnance de renvoi que, selon des statistiques officielles en matière d'emploi et en matière sociale, à la fin du mois de juin 1991, 93,4 % de l'ensemble des employés à temps partiel étaient des femmes et 6,6 % des hommes. Le Landesarbeitsgericht a également considéré que, en raison de cette différence très importante entre le nombre d'hommes et de femmes employés à temps partiel, il y avait lieu de penser que la proportion d'hommes et de femmes employés à temps partiel est au moins semblable parmi les membres des comités d'entreprise. La Cour conclut que l'application des dispositions législatives en cause entraîne en principe une discrimination indirecte à rencontre des travailleurs féminins, contraire à l'article 119 du traité et à la directive, et qu'il n'en serait autrement qu'au cas où la différence de traitement constatée se justi-

fierait par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. À cet égard, la Cour a jugé dans l'arrêt *Boetel* précité qu'il restait loisible à l'État membre d'établir que ladite législation est justifiée par de tels facteurs.

À cet égard, la Cour rappelle que, si un État membre est en mesure d'établir que les moyens choisis répondent à un but légitime de sa politique sociale, sont aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et sont nécessaires à cet effet, la seule circonstance que la disposition législative frappe un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins ne saurait être considérée comme une violation de l'article 119 (voir les arrêts du 24 février 1994, *Roks e.a.*, C-343/92, Rec. p. I-571, et du 14 décembre 1995, *Megner et Scheffel*, C-444/93, Rec. p. 4741). Il importe toutefois de tenir compte qu'une législation telle que celle en cause est de nature à dissuader la catégorie des travailleurs à temps partiel, dans laquelle la proportion de femmes est incontestablement prépondérante, d'exercer les fonctions de membre d'un comité d'entreprise ou d'acquies les connaissances nécessaires à l'exercice de ces fonctions, rendant ainsi plus difficile la représentation de cette catégorie de travailleurs par des membres de comité d'entreprise qualifiés. La Cour conclut dès lors que, au vu de l'ensemble de ces considérations et en tenant compte de la possibilité d'atteindre l'objectif de politique sociale en cause par d'autres moyens, ce n'est que si la différence de traitement devait apparaître comme apte à assurer cet objectif et nécessaire

à cet effet qu'elle pourrait être justifiée au regard de l'article 119 du traité et de la directive. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si tel est le cas en l'espèce.

La Cour dit pour droit:

*Dans l'hypothèse où la catégorie des travailleurs à temps partiel comprend un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, l'interdiction de discrimination indirecte en matière de rémunération, telle qu'elle figure à l'article 119 du traité CE et à la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, s'oppose à une législation nationale qui, sans être apte à atteindre un objectif légitime de politique sociale et nécessaire à cet effet, a pour conséquence de limiter, à concurrence de leur horaire individuel de travail, la compensation que les membres de comités d'entreprise employés à temps partiel doivent recevoir de leur employeur, au titre de leur participation à des stages de formation dispensant des connaissances nécessaires à l'activité des comités d'entreprise, organisés pendant l'horaire de travail à temps plein en vigueur dans l'entreprise, mais excédant leur horaire individuel de travail à temps partiel, alors que les membres de comités d'entreprise travaillant à temps plein obtiennent une compensation, au titre de leur participation à ces mêmes stages, à concurrence de leur horaire de travail.*

**Affaire C-8/94**

C. B. LAPERRE/BESTUURSCOMMISSIE  
BEROEPSZAKEN IN DE PROVINCE  
ZUID-HOLLAND

**Date de l'arrêt:**

8 février 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-273

**Contenu:**

Égalité de traitement en matière de sécurité sociale — Directive 79/7/CEE, article 4, paragraphe 1 — Régime légal d'aide sociale pour chômeurs de longue durée âgés et/ou atteints d'une capacité de travail partielle — Conditions relatives aux antécédents professionnels et à l'âge

## 1. Faits et procédure

Les questions concernent deux régimes d'aide sociale aux Pays-Bas, qui assurent aux chômeurs un revenu égal au minimum social. Le premier régime, à caractère général, est institué par la *Rijksgroepsregeling werkloze werknemers* (réglementation nationale de groupe sur les travailleurs au chômage — nommée ci-après «RWW»). Cette dernière, adoptée sur la base de l'*Algemene Bijstandswet* (loi générale sur l'aide sociale), prévoit l'octroi d'une allocation aux travailleurs au chômage qui ne disposent pas de ressources suffisantes pour assurer leur subsistance. L'ouverture et le maintien du droit à l'allocation au titre de la RWW sont subordonnés, notamment, à la condition que le patrimoine de l'intéressé ne dépasse pas le seuil du «patrimoine modeste» prévu par la législation néerlandaise. Le second régime, à caractère spécifique, a été institué par la *Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers* (loi néerlandaise concernant l'octroi d'une allocation aux travailleurs salariés au chômage âgés ou atteints d'une incapacité de travail partielle — nommée ci-après «IOAW») qui prévoit l'octroi d'une allocation aux chômeurs de longue durée, âgés ou atteints d'une incapacité de travail partielle. L'octroi de cette allocation

est subordonné à diverses conditions concernant les antécédents professionnels de l'intéressé, son âge ou son éventuelle incapacité de travail. À la différence de la RWW, l'IOAW ne subordonne pas l'octroi de l'allocation qu'elle prévoit à une condition relative au patrimoine de l'intéressé.

Jusqu'au 31 mai 1989, Mme Laperre percevait une allocation de chômage au titre de la RWW. Depuis le 1<sup>er</sup> juin 1989, l'autorité compétente, la commune de La Haye, a cessé de lui verser cette allocation au motif que son patrimoine excédait le seuil du «patrimoine modeste» prévu par la législation. Le 20 juin 1989, Mme Laperre a introduit auprès de la même commune une demande d'allocation au titre de l'IOAW. Il est constant qu'à cette date elle était âgée de 52 ans et qu'elle n'était atteinte d'aucune incapacité de travail. L'allocation demandée a été refusée au motif que Mme Laperre ne pouvait pas être considérée comme un travailleur au chômage au sens de l'article 2, paragraphe 1, point a), de l'IOAW.

Dans son ordonnance de renvoi, le Raad van State se réfère aux statistiques du *Centraal Bureau voor de Statistiek* (Office central de statistiques), dont il ressort que, en 1989, un nombre beaucoup plus élevé d'hommes que de femmes percevaient une allocation au titre de l'IOAW. Il constate également que, aux Pays-Bas, beaucoup plus d'hommes que de femmes exercent une activité professionnelle.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose, en principe, à ce qu'un régime légal national, tel que celui contenu dans l'IOAW, offre une prestation destinée à garantir un niveau de ressources égal au minimum social, dont l'octroi — pour ce qui nous importe en l'espèce — est indépendant du patrimoine, mais subordonné — en bref — à des conditions d'antécédents professionnels et d'âge, alors qu'il est en revanche tenu compte du patrimoine dans le cadre d'un autre régime légal

national prévoyant une prestation du même type, tel que le régime d'aide sociale contenu dans la RWW, dès lors qu'il est établi qu'un nombre beaucoup plus important d'hommes que de femmes réunissent les conditions pour bénéficier du régime plus favorable mis en place par l'IOAW?

- 2) L'application du régime mentionné en premier lieu à la question 1, qui fait qu'un nombre beaucoup plus élevé d'hommes que de femmes échappent aux conditions de patrimoine énoncées dans la législation sur l'aide sociale, peut-elle être justifiée par la circonstance que les bénéficiaires de ce régime ont peu de chances de retrouver un emploi et ne sont donc pas, ou guère, susceptibles d'avoir un jour l'occasion de reconstituer un patrimoine, lorsque celui-ci a été entamé?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour rappelle, à titre liminaire, que l'article 4, paragraphe 1, de la directive s'oppose à l'application d'une mesure nationale qui, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Tel est le cas si les moyens choisis répondent à un but légitime de la politique sociale de l'État membre dont la législation est en cause, sont aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et sont nécessaires à cet effet (voir l'arrêt du 24 février 1994, Roks e.a., C-343/92, Rec. p. I-571, points 33 et 34).

Elle rappelle ensuite que la politique sociale relève, en l'état actuel du droit communautaire, de la compétence des États membres (voir l'arrêt du 7 mai 1991, Commission/Belgique, C-229/89, Rec. p. I-2205, point 22). Par conséquent, il incombe à ces derniers de choisir les mesures susceptibles

de réaliser l'objectif de leur politique sociale. Dans l'exercice de cette compétence, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation. Elle relève ensuite que l'objectif invoqué par le gouvernement néerlandais (assurer la réintégration du travailleur au chômage sur le marché du travail) relève de la politique sociale de cet État, qu'il est objectivement étranger à toute discrimination fondée sur le sexe et que le législateur national, dans l'exercice de sa compétence, pouvait raisonnablement estimer que la législation en cause était nécessaire pour atteindre un tel objectif et que, dans ces conditions, la législation en cause ne saurait être considérée comme comportant une discrimination indirecte au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive.

La Cour (quatrième chambre) dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'un régime légal national, tel que celui mis en place par l'IOAW, qui prévoit une prestation destinée à garantir un niveau de ressources égal au minimum social, dont l'octroi est indépendant de l'existence d'un patrimoine, mais subordonné à des conditions relatives aux antécédents professionnels de l'intéressé et à son âge, ne comporte pas une discrimination fondée sur le sexe, même s'il est établi qu'un nombre beaucoup plus élevé d'hommes que de femmes trouvent dans ce régime un moyen d'éviter la condition relative au patrimoine qui est en revanche exigée dans le cadre d'un autre régime, tel que celui mis en place par la RWW, lequel, tout en prévoyant une prestation du même type, est moins favorable, dès lors que le législateur national a pu raisonnablement estimer que le régime en cause était nécessaire pour atteindre un objectif de politique sociale étranger à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-342/93**

JOAN GILLESPIE E.A./NORTHERN HEALTH AND SOCIAL SERVICES BOARDS, DEPARTMENT OF HEALTH AND SOCIAL SERVICES, EASTERN HEALTH AND SOCIAL SERVICES BOARD ET SOUTHERN HEALTH AND SOCIAL SERVICES BOARD

**Date de l'arrêt:**

13 février 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-475

**Contenu:**

Notion de «rémunération» — Rémunération pendant le congé de maternité

**1. Faits et procédure**

Au cours de 1988, les requérantes au principal ont bénéficié d'un congé de maternité. Pendant cette période, elles ont reçu, en vertu d'une convention collective, plus précisément de la section 6, point 9, du General Council Handbook, adopté par les Joint Councils for the Health and Personal Social Services (Northern Ireland), les prestations suivantes: leur salaire hebdomadaire complet pendant les quatre premières semaines, neuf dixièmes de leur salaire complet pendant les deux semaines suivantes et, enfin, la moitié de leur salaire complet pendant douze semaines. Ces conditions étaient plus avantageuses que celles prévues par la législation générale en la matière. En novembre 1988, des négociations au sein des services de santé ont abouti à des augmentations salariales rétroactives, prenant effet au 1<sup>er</sup> avril 1988. Toutefois, les requérantes au principal n'ont pas pu bénéficier de cette augmentation en raison du mode de calcul applicable à la prestation à verser pendant le congé de maternité tel que prévu par le General Council Handbook. La prestation en espèces à verser pendant le congé de maternité est en effet déterminée sur la base du salaire hebdomadaire moyen, celui-ci étant calculé, en application de l'article 21 des Statutory Maternity Pay (General) Regulations (Northern Ireland) de 1987, à partir des deux derniers salaires

(nommés ci-après «salaires de référence») que les intéressées ont perçus pour les deux mois qui ont précédé la semaine de référence. Cette dernière est définie comme la quinzième semaine avant le début de la semaine d'accouchement présumée. Aucune augmentation des salaires de référence n'était prévue dans le cas d'une augmentation salariale subséquente.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Les dispositions suivantes, ou l'une d'entre elles, à savoir i) l'article 119 du traité de Rome, ii) la directive 75/117/CEE relative à l'égalité des rémunérations ou iii) la directive 76/207/CEE sur l'égalité de traitement (nommées ci-après «dispositions pertinentes»), imposent-elles que, lorsqu'une femme est absente de son travail en raison du congé de maternité que lui accorde la législation nationale pertinente ou son contrat de travail, elle reçoive la totalité du salaire auquel elle aurait eu droit si, à ce moment-là, elle avait travaillé normalement pour son employeur?
- 2) En cas de réponse négative à la première question, les dispositions pertinentes exigent-elles que, lorsqu'une femme se trouve en congé de maternité, le montant de son salaire soit déterminé par référence à certains critères particuliers?
- 3) En cas de réponse affirmative à la deuxième question, quels sont ces critères?
- 4) En cas de réponse négative à la première question comme à la deuxième question, convient-il de constater qu'aucune des dispositions pertinentes n'est applicable ou ne produit d'effet en ce qui concerne le montant du salaire auquel a droit une femme en congé de maternité?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle, tout d'abord, qu'il ressort de la définition figurant au deuxième alinéa de

l'article 119 que la notion de «rémunération» utilisée par les dispositions précitées englobe tous les avantages payés directement ou indirectement par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. La nature juridique de ces avantages n'importe pas pour l'application de l'article 119, dès lors que ces avantages sont octroyés en relation avec l'emploi (arrêt du 9 février 1982, *Garland*, 12/81, Rec. p. 359, point 10). Au nombre des avantages qualifiés de rémunération figurent notamment les avantages payés par l'employeur en vertu des dispositions législatives et en raison de l'existence de rapports de travail salariés qui ont pour objet d'assurer une source de revenus aux travailleurs, même s'ils n'exercent, dans des cas spécifiques prévus par le législateur, aucune activité prévue par le contrat de travail (arrêt du 4 juin 1992, *Boetel*, C-360790, Rec. p. I-3589, points 14 et 15; voir, également, l'arrêt du 27 juin 1990, *Kowalska*, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 11, et l'arrêt du 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 12). En conséquence, conclut la Cour, étant fondée sur la relation de travail, la prestation que l'employeur verse, en vertu des dispositions législatives ou en raison des conventions collectives, à un travailleur féminin pendant son congé de maternité constitue donc une rémunération au sens de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE.

Toutefois, indique la Cour, une discrimination consiste dans l'application de règles différentes à des situations comparables ou dans l'application de la même règle à des situations différentes (voir, notamment, l'arrêt du 14 février 1995, *Schumacker*, C-279/93, Rec. p. I-225, point 30). En l'occurrence, estime la Cour, les femmes qui bénéficient d'un congé de maternité prévu par la législation nationale se trouvent dans une situation spécifique qui exige qu'une protection spéciale leur soit accordée, mais qui ne peut pas être assimilée à celle d'un homme ni à celle d'une femme qui occupe effectivement son poste de travail. La Cour observe également que, la directive 92/85/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant

à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16, paragraphe 1, de la directive 89/391/CEE) (JO L 348, p. 1) ne s'appliquant pas *rationae temporis* aux faits de l'espèce au principal, c'était au législateur national qu'il incombait de fixer le montant de la prestation versée pendant le congé de maternité, en tenant compte de la durée de ce dernier et de l'existence éventuelle d'autres avantages sociaux.

En ce qui concerne la question de savoir si le travailleur féminin se trouvant en congé de maternité doit bénéficier d'une augmentation de salaire intervenue avant ou pendant cette période, la Cour juge que, dès lors que la prestation versée pendant le congé de maternité équivaut à un salaire hebdomadaire qui se calcule sur la base du salaire moyen que le travailleur féminin a perçu à un moment donné lorsqu'il occupait effectivement son poste de travail et qui lui a été versé semaine après semaine comme tout autre travailleur, le principe de non-discrimination exige que le travailleur féminin, qui continue à être lié à son employeur par le contrat ou la relation de travail durant le congé de maternité, bénéficie, même de manière rétroactive, d'une augmentation de salaire intervenue entre le début de la période couverte par le salaire de référence et la fin du congé de maternité comme tout autre travailleur. En effet, exclure le travailleur féminin d'une telle augmentation pendant son congé de maternité le discriminerait en sa seule qualité de travailleur, puisque, si elle n'avait pas été enceinte, la femme aurait perçu le salaire augmenté.

Quant à la question de l'applicabilité de la directive 76/207/CEE, la Cour relève que la prestation versée pendant le congé de maternité constitue une rémunération et donc qu'elle relève de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE. En conséquence, elle ne saurait relever également de la directive 76/207/CEE. Il résulte notamment du deuxième considérant de celle-ci qu'elle ne vise pas la rémunération au sens des dispositions précitées.

La Cour dit pour droit:

*Le principe de l'égalité des rémunérations, posé par l'article 119 du traité CE et précisé par la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, n'impose pas l'obligation de maintenir la rémunération intégrale des travailleurs féminins pendant leur congé de maternité ni n'établit de critères*

*spécifiques en vue de déterminer le montant des prestations qui leur sont versées pendant cette période, sous réserve que celui-ci ne soit pas fixé à un niveau tel qu'il mette en danger l'objectif du congé de maternité. Cependant, dans la mesure où le calcul de ces prestations est fondé sur un salaire perçu par le travailleur féminin avant le début du congé de maternité, leur montant devra intégrer, à partir de leur entrée en vigueur, les augmentations de salaire intervenues entre le début de la période couverte par les salaires de référence et la fin du congé de maternité.*

**Affaire C-278/93**

EDITH FREERS ET HANNELORE SPECKMANN/  
DEUTSCHE BUNDESPOST

**Date de l'arrêt:**

7 mars 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-1165

**Contenu:**

Notion de «rémunération» — Discrimination à l'encontre des travailleurs féminins — Indemnisation de la participation à des stages de formation dispensant aux membres des comités du personnel les connaissances nécessaires à l'exercice de leurs fonctions

## 1. *Faits et procédure*

Les demanderesse au principal sont employées à temps partiel à raison de 18 heures par semaine par la défenderesse au principal. En tant que membres du comité du personnel, elles ont participé, du 9 au 14 février 1992, à un séminaire de formation d'une durée d'environ 38,5 heures, soit la durée hebdomadaire de travail prévue par la convention collective pour un salarié à temps plein. Pendant la durée de ce séminaire, la défenderesse au principal a continué à verser aux demanderesse au principal leur salaire normal calculé sur la base de leur activité à temps partiel. S'appuyant sur la législation allemande, elle ne leur a toutefois pas versé de rémunération supplémentaire et ne leur a pas non plus offert de mise en disponibilité rémunérée pour les heures de cours qui dépassaient la durée normale de leur horaire de travail.

Dans l'arrêt du 4 juin 1992, Boetel (C-360/90, Rec. p. I-3589), la Cour a dit pour droit que l'article 119 du traité et la directive s'opposent à ce qu'une législation nationale applicable à un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes limite, à concurrence de leur horaire individuel de travail, l'indemnisation que les membres de comités d'entreprise employés à temps partiel doivent recevoir de leur employeur, sous forme de congé payé ou de rémunération d'heures supplémentaires, au ti-

tre de leur participation à des stages de formation dispensant des connaissances nécessaires à l'activité des comités d'entreprise, organisés pendant l'horaire de travail à temps plein en vigueur dans l'entreprise, mais excédant leur horaire individuel de travail à temps partiel, alors que les membres de comités d'entreprise travaillant à temps plein sont indemnisés, au titre de leur participation à ces mêmes stages, à concurrence de l'horaire de travail à temps plein. La Cour a néanmoins estimé qu'il reste loisible à l'État membre d'établir que ladite législation est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. La juridiction de renvoi considère que l'arrêt Boetel précité ne tient pas compte des spécificités du régime des membres des comités du personnel en droit allemand. Elle estime en effet que le principe du bénévolat, qui a pour objet de garantir l'indépendance des membres de ces comités, serait remis en cause par cette jurisprudence.

## 2. *Questions posées à la Cour*

- 1) La compensation accordée à un travailleur masculin ou féminin en raison de sa participation à une représentation du personnel instituée par la loi constitue-t-elle une rémunération au sens des dispositions de droit européen relatives à l'égalité de salaire entre hommes et femmes (article 119 du traité CE, directive du Conseil 75/117/CEE du 10 février 1975)?
- 2) Si la première question appelle une réponse affirmative, le fait que les dispositions du droit national ne prévoient pas de rémunérer la participation à la représentation du personnel, mais d'appliquer le principe de la compensation de la perte de salaire (Lohnausfallprinzip), constitue-t-il un motif objectif de discrimination qui n'a rien à voir avec la discrimination des femmes?
- 3) S'il est répondu à la deuxième question par la négative, le fait que ces travailleurs employés à temps partiel continuent certes à n'être rémunérés que sur la base de leur activité à temps partiel lorsqu'ils participent à un séminaire

qui dure une journée complète, mais que, par ailleurs, l'employeur continue de payer des heures supplémentaires aux salariés qui en effectuent habituellement, même lorsque la durée du séminaire concorde avec une journée normale de travail, constitue-t-il un tel motif objectif de discrimination?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour renvoie à son arrêt *Lewark*.

Sur les deuxième et troisième questions, la Cour rappelle également ses arrêts *Bötel* et *Lewark* dans lesquels elle a estimé que les dispositions nationales en cause entraînaient en principe une discrimination à l'encontre des travailleurs féminins contraire à l'article 119, mais qu'il restait loisible à l'État membre d'établir que ces dispositions étaient justifiées par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. À cet égard, elle relève qu'il ressort de l'arrêt *Lewark* précité que le *Bundesarbeitsgericht* a considéré, pour les dispositions similaires concernant les comités d'entreprise, que la volonté du législateur allemand de placer l'indépendance des membres de ces comités au-dessus de l'incitation économique à y exercer des fonctions, telle qu'elle s'exprime dans les dispositions en cause, constitue un objectif de politique sociale. Un tel objectif, estime la Cour, apparaît en lui-même comme étranger à toute discrimination fondée sur le sexe. Il ne saurait en effet être contesté que l'action des comités du personnel favorise le développement de rapports de travail harmonieux au sein des entreprises en assurant, notamment, la représentation des intérêts des travailleurs. Dès lors, le souci de garantir l'indépendance des membres de ces comités répond également à un objectif légitime de politique sociale. La Cour précise que, si un État membre est en mesure d'établir que les moyens choisis répondent à un but nécessaire de sa politique sociale, sont aptes à atteindre l'objectif poursuivi par celle-ci et sont nécessaires à cet effet, la seule circonstance que la disposition législative frappe un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs fémi-

nins que de travailleurs masculins ne saurait être considérée comme une violation de l'article 119 et de la directive (voir l'arrêt du 24 février 1994, *Roks* e.a., C-343/92, Rec. p. I-571). Elle ajoute enfin qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier, au vu de tous les éléments pertinents et en tenant compte de la possibilité d'atteindre l'objectif de politique sociale en cause par d'autres moyens, si la différence de traitement litigieuse est apte à atteindre ledit objectif et nécessaire à cet effet.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *La compensation accordée à un travailleur masculin ou féminin en raison de sa participation à une représentation du personnel, instituée par la loi, constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité CE et de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins.*
- 2) *Dans l'hypothèse où la catégorie des travailleurs à temps partiel comprend un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, l'interdiction de discrimination indirecte en matière de rémunération, telle qu'elle figure à l'article 119 du traité et à la directive 75/117/CEE, s'oppose à une législation nationale qui, sans être apte à atteindre un objectif légitime de politique sociale et nécessaire à cet effet, a pour conséquence de limiter, à concurrence de leur horaire individuel de travail, la compensation que les membres de comités du personnel employés à temps partiel doivent recevoir de leur employeur, au titre de leur participation à des stages de formation dispensant des connaissances nécessaires à l'activité des comités du personnel, organisés pendant l'horaire de travail à temps plein en vigueur dans l'entreprise, mais excédant leur horaire individuel de travail à temps partiel, alors que les membres de comités du personnel travaillant à temps plein obtiennent une compensation, au titre de leur participation à ces mêmes stages, à concurrence de leur horaire de travail.*

**Affaire C-13/94**

P./S. ET CORNWALL COUNTY COUNCIL

**Date de l'arrêt:**

30 avril 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-2143

**Contenu:**

Notion d'«égalité de traitement entre les sexes» — Licenciement d'un transsexuel

## 1. Faits et procédure

P. travaillait comme gestionnaire dans un établissement d'enseignement, qui dépendait, à l'époque des faits, du Cornwall County Council, autorité administrative territorialement compétente. Un an après son engagement, au début du mois d'avril 1992, P. a informé S., directeur des études et directeur chargé de la gestion et des finances de l'établissement d'enseignement, de son intention de se soumettre à un processus de conversion sexuelle. Ce processus a commencé par une période dite de «life test», pendant laquelle P. s'est habillé et s'est comporté comme une femme, période suivie d'opérations chirurgicales visant à donner à P. les attributs physiques d'une femme. Au début du mois de septembre 1992, après avoir subi un traitement chirurgical par voie d'opérations mineures, P. a reçu un préavis de licenciement expirant le 31 décembre 1992. L'opération chirurgicale définitive a eu lieu avant que le licenciement ne prenne effet, mais après qu'il a été notifié. P. a introduit un recours à rencontre de S. et du Cornwall County Council devant l'Industrial Tribunal au motif qu'elle avait été victime d'une discrimination fondée sur le sexe. S. et le Cornwall County Council ont soutenu que son licenciement était dû au sureffectif.

Il résulte de l'ordonnance de renvoi que le véritable motif du licenciement était le projet de P. de changer de sexe, bien qu'il y ait eu effectivement sureffectif au sein de l'établissement.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Compte tenu de l'objectif visé par la directive 76/207/CEE, dont l'article 1<sup>er</sup> déclare qu'il consiste à mettre en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi [...], le licenciement d'un transsexuel pour un motif lié à une conversion sexuelle (*gender reassignment*) constitue-t-il une violation de la directive?
- 2) L'article 3 de la directive, lequel se réfère aux discriminations fondées sur le sexe, interdit-il d'appliquer à un salarié un traitement fondé sur son état de transsexuel?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève, tout d'abord, que l'article 3 de la directive, auquel se réfère le juge de renvoi, concerne l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes lors de l'accès à l'emploi. Or, un licenciement, tel que celui de l'affaire au principal, doit être examiné au regard de l'article 5, paragraphe 1, de la directive.

La Cour observe ensuite que, selon la Cour européenne des droits de l'homme, on entend d'habitude par «transsexuels» les personnes qui, tout en appartenant physiquement à un sexe, ont le sentiment d'appartenir à l'autre; elles essaient souvent d'accéder à une identité plus cohérente et moins équivoque en se soumettant à des soins médicaux et à des interventions chirurgicales afin d'adapter leurs caractères physiques à leur psychisme. Les transsexuels ainsi opérés forment un groupe assez bien déterminé et définissable (arrêt du 17 octobre 1986, Rees, série A, volume 106, point 38). Elle rappelle également que le principe de l'égalité de traitement «entre hommes et femmes», auquel se réfère la directive dans son titre, son préambule et ses dispositions, implique, comme l'indiquent notamment les articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, l'«absence de toute discrimination fondée sur le sexe». La directive n'est ainsi que l'expression,

dans le domaine considéré, du principe d'égalité qui est l'un des principes fondamentaux du droit communautaire. En outre, constate la Cour, le droit de ne pas être discriminé en raison de son sexe constitue l'un des droits fondamentaux de la personne humaine, dont la Cour est tenue d'assurer le respect (voir, en ce sens, les arrêts du 15 juin 1978, Defrenne, 149/77, Rec. p. 1365, points 26 et 27, et du 20 mars 1984, Razzouk et Beydoun/Commission, 75/82 et 117/82, Rec. p. 1509, point 16).

La Cour en conclut que, dans ces conditions, le champ d'application de la directive ne saurait être réduit aux seules discriminations découlant de l'appartenance à l'un ou à l'autre sexe. Compte tenu de son objet et de la nature des droits qu'elle vise à protéger, la directive a également vocation à s'appliquer aux discriminations qui trouvent leur origine, comme en l'espèce, dans la conversion sexuelle de l'intéressée. En effet, explique la Cour, de telles discriminations sont fondées

essentiellement, sinon exclusivement, sur le sexe de l'intéressé. Ainsi, lorsqu'une personne est licenciée au motif qu'elle a l'intention de subir ou qu'elle a subi une conversion sexuelle, elle fait l'objet d'un traitement défavorable par rapport aux personnes du sexe auquel elle était réputée appartenir avant cette opération. Tolérer une telle discrimination reviendrait à méconnaître, à l'égard d'une telle personne, le respect de la dignité et de la liberté auquel elle a droit et que la Cour doit protéger.

La Cour dit pour droit:

*Compte tenu de l'objectif visé par la directive 76/207/CEE du Conseil 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, l'article 5, paragraphe 1, de cette directive s'oppose au licenciement d'un transsexuel pour un motif lié à sa conversion sexuelle.*

**Affaire C-228/94**

STANLEY CHARLES ATKINS/WREKIN DISTRICT COUNCIL ET DEPARTMENT OF TRANSPORT

**Date de l'arrêt:**

11 juillet 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-3633

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE — Champ d'application matériel — Réductions sur les tarifs de transport public de passagers — Lien avec l'âge de la retraite

## 1. Faits et procédure

M. Atkins s'estime victime d'une discrimination fondée sur le sexe au motif qu'il s'était vu refuser, à l'âge de 63 ans, le bénéfice des réductions sur les transports publics prévues par le régime géré par le Wrekin District Council, alors qu'une femme, ayant le même âge, y aurait droit. Le régime que le Wrekin District Council a mis en œuvre s'applique aux personnes handicapées ainsi qu'aux hommes âgés de plus de 65 ans et aux femmes âgées de plus de 60 ans, limites d'âge qui correspondent à l'âge légal de la retraite prévu au Royaume-Uni pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le régime de réductions sur les transports géré par le premier défendeur relève-t-il du champ d'application de l'article 3 de la directive 79/7/CEE?
- 2) Si la réponse à la première question est affirmative, l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE s'applique-t-il dans les circonstances de l'espèce?
- 3) En cas de violation de la directive 79/7/CEE, l'effet direct de celle-ci peut-il être invoqué à l'appui d'une demande en dommages et en intérêts relative à des périodes antérieures à

la date de l'arrêt de la Cour par des personnes n'ayant pas engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente avant cette date?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour rappelle à titre liminaire que, selon le libellé de l'article 3, paragraphe 1, point a), la directive 79/7/CEE s'applique aux régimes légaux qui assurent une protection contre les risques de maladie, d'invalidité, de vieillesse, d'accident du travail et de maladie professionnelle ainsi que de chômage. Aux termes de l'article 3, paragraphe 1, point b), elle s'applique également aux dispositions concernant l'aide sociale, dans la mesure où elles sont destinées à compléter les régimes visés au point a) ou à suppléer. Ainsi, une prestation doit constituer tout ou partie d'un régime légal de protection contre l'un des risques énumérés, ou une forme d'aide sociale ayant le même but, pour entrer dans le champ d'application de la directive 79/7/CEE (voir, notamment, l'arrêt du 19 octobre 1995, Richardson, C-137/94, Rec. p. I-3407, point 8). De même, si les modalités d'allocation d'une prestation ne sont pas décisives pour qualifier celle-ci au regard de la directive 79/7/CEE, il n'en faut pas moins que, pour relever du champ d'application de cette directive, cette prestation soit liée directement et effectivement à la protection contre l'un quelconque des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1 (arrêt Richardson précité, point 9).

Or, selon la Cour, il y a lieu de constater qu'une prestation qui consiste en des réductions sur les transports publics susceptibles d'être octroyées à différentes catégories de personnes, dont celles ayant atteint l'âge légal de la retraite, certaines personnes jeunes ou handicapées ainsi que toute autre catégorie de personnes à définir par arrêté ministériel, ne protège pas directement et effectivement contre l'un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE. En effet, explique la Cour, l'objectif d'une telle prestation est de faciliter

l'accès aux transports publics de certaines catégories de personnes dont il est admis qu'elles ont, pour des raisons diverses, un besoin accru de recourir à des transports en commun tout en se trouvant, pour les mêmes raisons, dans des situations financières et matérielles moins aisées. Par ailleurs, la circonstance que le bénéficiaire d'une prestation se trouve en fait dans l'une des situations envisagées à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE ne suffit pas pour faire entrer cette prestation, en tant que telle, dans le champ d'application de celle-ci (voir l'arrêt du 16 juillet 1992, Jackson et Cresswell, C-63/91 et C-64/91, Rec. p. I-4737, points 18 et 19).

La Cour précise en outre que, eu égard aux termes sans équivoque du titre de la directive 79/7/CEE, de ses différents considérants ainsi que de son article 1<sup>er</sup>, qui tous précisent qu'elle vise à assurer la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale, la référence aux autres éléments de protection sociale prévus à l'article 3 ne saurait être interprétée autrement que comme se rapportant aux dispositions concernant l'aide sociale, qui échappent généralement au domaine de la sécurité sociale [voir, à cet égard, à titre d'exemple, l'article 4, paragraphe 4, du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité

sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, tel que modifié et mis à jour par le règlement (CEE) n° 2001/83 du Conseil du 2 juin 1983, JO L 230, p. 6]. Il convient en outre de constater, dit la Cour, que même les dispositions concernant l'aide sociale, auxquelles le champ d'application de la directive 79/7/CEE a pourtant été expressément étendu, ne relèvent pas de ce champ d'application dès qu'elles bénéficient à des personnes se trouvant dans l'une des situations visées à l'article 3, paragraphe 1, point a), mais uniquement lorsqu'elles sont destinées à compléter les régimes visés à cette disposition ou à y suppléer.

La Cour dit pour droit:

*L'article 3, paragraphe 1, de la 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 doit être interprété en ce sens qu'un régime tel que celui prévu à la section 93, paragraphe 7, du Transport Act de 1985 et mis en œuvre et géré par le Wrekin District Council, en vertu duquel des réductions sur les transports publics sont accordées à certaines catégories de personnes, et notamment à certaines personnes âgées, ne relève pas du champ d'application de la directive.*

**Affaire C-435/93**FRANCINA JOHANNA DIETZ/STICHTING  
THUISZORG ROTTERDAM**Date de l'arrêt:**

24 octobre 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-5223

**Contenu:**

Article 119 du traité — Notion de «rémunération» — Droit d'affiliation à un régime professionnel de retraite — Droit au versement d'une pension de retraite — Travailleurs à temps partiel — Limitation des effets dans le temps de l'arrêt C-262/88, Barber

## 1. *Faits et procédure*

Aux Pays-Bas, la participation à un fonds professionnel de pensions est en principe volontaire pour les employeurs et les travailleurs de la branche professionnelle concernée. En vertu de l'article 3, paragraphe 1, de la *Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioensfonds* (loi néerlandaise sur l'affiliation obligatoire à un fonds professionnel de pensions — nommée ci-après «loi BPF»), telle que modifiée, le ministre des affaires sociales et de l'emploi (nommé ci-après «ministre») peut, à la demande d'une organisation professionnelle sectorielle qu'il estime suffisamment représentative, rendre obligatoire l'affiliation au fonds professionnel de pensions pour tous les travailleurs ou pour certaines catégories de travailleurs du secteur professionnel concerné.

Mme Dietz a été employée à temps partiel, à concurrence de 7 heures par semaine, par Thuiszorg et par l'auteur de Thuiszorg, la *Stichting Katholieke Maatschappelijke Gezinszorg*, en qualité d'aide ménagère pour personnes âgées, du 11 décembre 1972 au 6 novembre 1990. À cette date, elle a atteint l'âge de 61 ans et a bénéficié d'un régime de départ volontaire anticipé, conformément à un accord intervenu avec Thuiszorg le 18 juillet 1990. En vertu de la loi BPF, l'affiliation au Fonds de pensions a été rendue obligatoire pour les travailleurs de Thuiszorg.

Cependant, dans un premier temps, les travailleurs à temps partiel exerçant leur activité à concurrence de 40 % ou d'un pourcentage inférieur de l'horaire normal étaient exclus du Fonds de pensions. Cette restriction a été éliminée à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1991, pour rendre le régime conforme aux exigences de la directive 86/378/CEE du Conseil du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale (JO L 225, p. 40). À l'occasion de ladite modification, un régime transitoire a été institué, qui prévoit, pour les travailleurs antérieurement exclus du Fonds de pensions, l'attribution d'un nombre fictif de périodes d'assurance en vue de la constitution d'une pension. Le 2 décembre 1992, Mme Dietz a saisi le *Kantongerecht te Rotterdam* en faisant valoir que, lorsqu'elle avait convenu avec Thuiszorg de son départ volontaire, elle n'avait pas connaissance de la modification imminente du régime du Fonds de pensions et que, si tel avait été le cas, elle aurait différé son départ anticipé pour pouvoir bénéficier d'une pension au titre du régime transitoire. Thuiszorg, qui aurait été au courant de cette modification, aurait dû l'en informer. Par ailleurs, elle a invoqué l'article 119 du traité pour bénéficier d'une pension fondée sur ses périodes d'emploi à compter du 8 avril 1976, date de l'arrêt *Defrenne* (43/75, Rec. p. 455), ou, subsidiairement, à compter du 17 mai 1990, date de l'arrêt *Barber* (C-262/88, Rec. p. I-1889).

Le *Kantongerecht te Rotterdam* a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les mêmes questions préjudicielles que celles formulées par le *Kantongerecht te Utrecht* dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 28 septembre 1994, *Fischer* (C-128/93, Rec. p. I-4583), avec certains compléments.

## 2. *Questions posées à la Cour*

- 1) Le droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions, tel que celui dont il est question en l'espèce, qui est imposé par l'autorité des pouvoirs publics, relève-t-

il également du droit à la rémunération (à l'égalité de rémunération) visé à l'article 119 du traité CE?

1. a. Les éléments suivants incitent-ils à répondre d'une manière différente à la première question:
  - a) le fait que, outre des considérations de politique sociale (dans le cadre de la constitution, par branche professionnelle, du régime de pensions, les coûts sont supportés conjointement par toutes les entreprises relevant de la branche professionnelle), le motif déterminant de l'adoption de la loi BPF consistait à faire obstacle à la concurrence réciproque au sein de la branche professionnelle?
  - b) le fait que le projet initial de loi BPF prévoyait certes de rendre obligatoire d'office l'affiliation à un fonds professionnel de pensions, sans que, toutefois, pareille disposition ne se retrouve dans le texte final de la loi (Tweede Kamer 1948-1949 785, n° 6)?
  - c) la question de savoir si la Stichting Thuiszorg Rotterdam n'a pas introduit de réclamation contre la mesure rendant obligatoire l'affiliation à un fonds professionnel de pensions ou a précisément introduit une telle réclamation (qui a été ignorée par le ministre)?
  - d) la question de savoir si la Stichting Thuiszorg a ou non effectué une enquête parmi les travailleurs qu'elle emploie, dont les résultats auraient pu fournir un motif pour demander l'exemption ou pour informer les travailleurs de la possibilité d'exemption?
2. En cas de réponse affirmative à la première question, la limitation dans le temps que la Cour a instaurée dans l'arrêt Barber pour une mesure en matière de pensions, telle que celle dont il était question dans l'arrêt Barber (contracted out schemes, régimes conventionnellement exclus), s'applique-t-elle également à un droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions tel que celui dont il est question en l'espèce et dont la demanderesse avait été exclue?
  - 2 a) En cas de réponse affirmative à la première question, la limitation dans le temps que la Cour a instaurée dans l'arrêt Barber pour une mesure en matière de pensions, telle que celle dont il était question dans l'arrêt Barber (*contracted out schemes*, régimes conventionnellement exclus), s'applique-t-elle également au versement d'une pension de retraite?
3. Pour les cas où le régime de pensions en usage dans une entreprise est rendu obligatoire en vertu de la loi, l'organisme qui met en œuvre ce régime et qui le gère (la caisse professionnelle de retraite) est-il tenu d'appliquer le principe de l'égalité de traitement inscrit à l'article 119 du traité CE, et le travailleur qui est désavantagé par le non-respect de cette règle peut-il citer directement la caisse de retraite comme s'il s'agissait de l'employeur? Pour expliciter cette question, il peut être utile de relever que le Kantonrechter n'est pas compétent pour connaître d'une action en responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle, car l'importance de l'action dépasse les limites de sa compétence. Dans la présente procédure, il importe donc de savoir si, sur le fondement de son contrat de travail, la demanderesse peut citer la caisse de retraite.
4. Si, sur le fondement de l'article 119 du traité CE, la demanderesse possède un droit à l'affiliation à la caisse professionnelle de retraite à partir d'une date antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1991, cela veut-il dès lors dire qu'elle n'est pas obligée de payer les cotisations qu'elle aurait dû payer si elle avait été auparavant admise par la caisse de retraite?

5. Le fait que la demanderesse n'ait pas réagi plus tôt, afin d'exiger l'octroi des droits auxquels elle prétend à l'heure actuelle, présente-t-il un intérêt en l'espèce?
6. Le protocole sur l'article 119 du traité CE joint en annexe au traité de Maastricht (le «protocole Barber») ainsi que l'article III comportant dispositions transitoires de la proposition de loi n° 20 890 (la proposition de loi modifiant cet article), visant à mettre en œuvre la quatrième directive, comportent-ils des conséquences aux fins de l'appréciation de la présente affaire, dont le Kantonrechter a été saisi par citation signifiée le 2 décembre 1992?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour tient sur toutes les questions un raisonnement très analogue à celui tenu dans l'affaire Fisscher.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Le droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE et relève donc de l'interdiction de discrimination édictée à cet article. Cette interprétation ne dépend ni de la finalité de la législation nationale permettant de rendre obligatoire l'affiliation à un tel régime professionnel, ni de la circonstance que l'employeur a introduit une réclamation à rencontre de la décision de rendre obligatoire ladite affiliation, ni de la réalisation éventuelle d'une enquête parmi les travailleurs en vue de la présentation d'une demande d'exemption à l'affiliation obligatoire.*
- 2) *La limitation des effets dans le temps de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88), ne s'applique pas au droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions, tel que celui en cause au principal, ni au droit de percevoir une pension de retraite dans le cas d'un travailleur qui a été exclu de l'affiliation à un tel régime en violation de l'article 119 du traité.*
- 3) *Les administrateurs d'un régime professionnel de pensions sont tenus, tout comme l'employeur, de respecter les dispositions de l'article 119 du traité, et le travailleur discriminé peut faire valoir ses droits directement à l'encontre de ces administrateurs.*
- 4) *Le fait, pour un travailleur, de pouvoir prétendre à l'affiliation rétroactive à un régime professionnel de pensions ne lui permet pas de se soustraire au paiement des cotisations afférentes à la période d'affiliation concernée.*
- 5) *Les règles nationales relatives aux délais de recours de droit interne sont opposables aux travailleurs qui font valoir leur droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions ou au versement d'une pension de retraite, à condition qu'elles ne soient pas moins favorables pour ce type de recours que pour les recours similaires de droit interne et qu'elles ne rendent pas en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire.*
- 6) *Le protocole n° 2 sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne, annexé au traité sur l'Union européenne, n'a aucune incidence sur le droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions ni sur le droit de percevoir une pension de retraite dans le cas d'un travailleur qui a été exclu de l'affiliation à un régime professionnel en violation de l'article 119 du traité, droits qui demeurent régis par l'arrêt du 13 mai 1986, Bilka (170/84).*

**Affaire C-77/95**

BRUNA-ALEXANDRA ZÜCHNER/  
HANDELSKRANKENKASSE (ERSATZKASSE)  
BREMEN

**Date de l'arrêt:**

7 novembre 1996

**Référence:**

Recueil 1996, p. I-5689

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE — Article 2 — Notion de «population active»

## 1. Faits et procédure

M. Züchner, qui exerçait auparavant une activité professionnelle, est devenu paraplégique à la suite d'un accident. Son état requiert l'assistance d'une tierce personne, tant pour les soins à visée thérapeutique que pour les soins généraux, et l'aide à domicile au sens du Sozialgesetzbuch V (nommé ci-après «SGB V» — livre V du code social allemand). Son épouse assure l'ensemble de ces soins. La caisse d'assurance maladie de M. Züchner intervient financièrement pour les soins généraux et l'aide à domicile. En revanche, pour ce qui est des soins à visée thérapeutique, elle oppose l'article 37, paragraphe 3, du Sozialgesetzbuch V, aux termes duquel: «Les soins à domicile ne sont dus que si l'assistance et l'aide nécessaires ne peuvent être fournies par une tierce personne vivant sous le même toit que le malade.» Mme Züchner estime que cette disposition est contraire à la directive.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) La demanderesse fait-elle, en sa qualité d'épouse d'un assuré ayant besoin de soins, partie de la population active au sens de l'article 2 de la directive?
- 2) La demanderesse subit-elle, en sa qualité de femme, une discrimination au sens de la directive du fait de l'article 37, paragraphe 3, du SGB V, malgré l'absence de référence au sexe dans cette disposition?

- 3) La demanderesse, qui n'est pas assurée auprès de la défenderesse, peut-elle faire valoir des droits directs ou ces droits sont-ils réservés à son époux, en sa qualité d'assuré?
- 4) La défenderesse est-elle elle-même responsable, en sa qualité d'organisme de l'État (caisse de substitution — Ersatzkasse) ou bien, à défaut, qui assume cette responsabilité?
- 5) Le droit communautaire connaît-il une responsabilité de la puissance publique indépendante de toute faute ou la responsabilité de la puissance publique ne peut-elle découler que des dispositions combinées de l'article 839 du BGB (code civil allemand) et de l'article 34 de la GG (loi fondamentale)?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle d'abord que la notion de «population active» au sens de l'article 2 de la directive est très large et inclut les personnes qui travaillent, qui sont à la recherche d'un emploi ou dont le travail ou la recherche d'un emploi a été interrompu par l'un des risques visés à l'article 3 de la directive et qu'elle a d'ailleurs jugé qu'une personne fait toujours partie de la population active même lorsque c'est dans le chef d'un ascendant que l'un des risques visés à l'article 3 est survenu, la contraignant à interrompre son activité professionnelle (arrêt du 24 juin 1986, Drake, 150/85, Rec. p. 1995), lorsque le risque survient pendant une période de recherche d'emploi suivant immédiatement une période d'inactivité professionnelle (arrêt du 11 juillet 1991, Johnson, C-31/90, Rec. p. I-3723) ou encore lorsque l'emploi occupé est considéré comme mineur parce qu'il comporte moins de 15 heures de travail par semaine et un salaire ne dépassant pas 1/7e du salaire mensuel moyen (arrêts du 14 décembre 1995, Nolte, C-317/93, Rec. p. I-4625, et Megner et Scheffel, C-444/93, Rec. p. I-4741). En revanche, rappelle également la Cour, la directive ne s'applique pas à des personnes qui n'exercent pas d'activité, qui ne sont pas à la recherche d'un emploi, ni à des personnes dont l'activité ou la recherche

d'un emploi n'a pas été interrompue par l'un des risques visés à l'article 3 de la directive (voir les arrêts du 27 juin 1989, *Achterberg-te Riele e.a.*, 48/88, 106/88 et 107/88, Rec. p. 1963, point 13, et *Johnson* précité, point 20). La Cour a ainsi jugé qu'une personne qui a quitté son activité professionnelle pour s'occuper de l'éducation de ses enfants n'entre pas dans le champ d'application de la directive (arrêt *Johnson* précité, point 19).

La Cour conclut, dès lors, que la notion d'«activité» à laquelle fait référence l'expression «population active» à l'article 2 de la directive ne peut être entendue que comme visant à tout le moins une activité économique, c'est-à-dire une activité exercée en contrepartie du versement d'une rémunération au sens large. Il s'ensuit qu'une interprétation visant à inclure dans la notion de «population active» le membre d'une famille qui exerce une activité sans contrepartie au profit d'un autre membre de la famille, aux motifs que cette activité requiert une certaine compétence, a une certaine nature ou ampleur ou encore devrait être assurée par un tiers contre rémunération si

le membre de la famille ne le faisait pas, aurait pour effet d'étendre le champ d'application de la directive de façon illimitée, alors que l'article 2 a précisément pour vocation de le délimiter.

Vu la réponse apportée à la première question, la Cour estime qu'il n'est pas nécessaire de répondre aux autres questions posées par la juridiction de renvoi.

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*L'article 2 de la 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 doit être interprété en ce sens qu'il ne vise pas une personne qui exerce une activité non rémunérée consistant à s'occuper de son conjoint handicapé, quelles que soient l'importance de cette activité et la compétence requise pour l'exercer, dès lors que ladite personne n'a, pour ce faire, ni abandonné une activité professionnelle ni interrompu la recherche d'un emploi.*

**Affaire C-139/95**LIVIA BALESTRA/ISTITUTO NAZIONALE  
DELLA PREVIDENZA SOCIALE (INPS)**Date de l'arrêt:**

30 janvier 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-549

**Contenu:**Directive 79/7/CEE — Champ d'application —  
Calcul des crédits de cotisations complémentaires de retraite

### 1. Faits et procédure

Mme Balestra est une ancienne salariée d'une entreprise déclarée en crise par le comité interministériel pour la coordination de la politique industrielle (CIP). Dans ce contexte, elle a donné sa démission, accédant à la retraite grâce au mécanisme de préretraite dont bénéficient les femmes ayant entre 50 et 55 ans. Ayant donné sa démission à l'âge de 54 ans et 7 mois, elle a reçu de l'INPS un crédit de cotisations au titre de l'article 16 de la loi n° 155/1981 égal à cinq mois de cotisations, correspondant à la période la séparant de l'âge de 55 ans auquel, en Italie, un travailleur féminin avait droit à la retraite. Le 13 avril 1993, Mme Balestra a déposé un recours devant la juridiction de renvoi et a demandé que l'INPS soit tenu de la créditer de cotisations complémentaires à concurrence du maximum prévu par la loi n° 155/1981, à savoir cinq ans. L'INPS s'est opposé à la demande de Mme Balestra au motif qu'elle avait résilié le contrat de travail en donnant volontairement sa démission et que l'article 16 de la loi n° 155/1981 prévoyait des crédits de cotisations égaux pour les hommes et les femmes, la seule différence résultant de l'âge différent auquel l'homme ou la femme pouvaient prétendre à une retraite.

### 2. Questions posées à la Cour

- 1) La fixation de limites d'âge différentes pour les hommes et pour les femmes aux fins de

l'accès à la retraite anticipée au sens de l'article 16 de la loi n° 155/1981 de la résolution du rapport de travail et du calcul des prestations de préretraite viole-t-elle les directives communautaires précitées (articles 1<sup>er</sup>, 2, 3, 4 et 5 de la directive 79/7/CEE et articles 1<sup>er</sup>, 2 et 5 de la directive 76/207/CEE)?

- 2) Le traitement différent (sur le plan du rapport individuel de travail ainsi que sur celui de la sécurité sociale) résultant de la fixation de limites d'âge différentes viole-t-il les dispositions précitées des directives communautaires susmentionnées dans un ordre juridique «comme l'ordre juridique italien», où la limite d'âge pour exercer une activité (seule limite pertinente pour la préretraite) est fixée à 60 ans tant pour l'homme que pour la femme?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par rappeler que, selon une jurisprudence constante, les prestations de sécurité sociale régies par la loi et obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs ne relèvent pas de la notion de «rémunération», au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité (arrêts du 25 mai 1971, Defrenne, 80/70, Rec. p. 445, points 7 et 8, du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, points 22 et 23, et du 17 février 1993, Commission/Belgique, C-173/91, Rec. p. I-673, point 14). En revanche, les prestations légales de sécurité sociale relèvent du champ d'application de la directive 79/7/CEE. Toutefois, elle constate qu'en l'occurrence la juridiction de renvoi se demande si, l'article 16 de la loi n° 155/1981 s'appliquant à des relations de travail au sein d'entreprises déclarées en crise, la préretraite ne constituerait pas, pour le travailleur, moins un choix qu'une obligation, sous peine de perdre et son droit à pension et son emploi. La préretraite serait alors assimilable à un licenciement, de sorte que la directive applicable serait la directive 76/207/CEE.

La Cour répond négativement à cette question. En effet, même lorsque l'accès à la retraite anti-

cipée constitue la conséquence directe de l'état de crise dans lequel se trouve l'entreprise au sein de laquelle le travailleur concerné était occupé en dernier lieu, les prestations de préretraite octroyées n'en sont pas moins directement réglementées par la loi et obligatoires pour certaines catégories générales de travailleurs. En outre, ces prestations sont liées directement et effectivement à la protection du risque de vieillesse, visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE, dès lors que leur octroi découle de l'accès à une retraite anticipée (voir, en ce sens, l'arrêt du 16 février 1982, *Burton*, 19/81, Rec. p. 555, points 12 à 15). En tout état de cause, il ressort du dossier que la cessation de l'activité de Mme Balestra n'est pas, en l'occurrence, consécutive à son licenciement, mais à sa démission volontaire cinq mois seulement avant l'âge auquel elle avait de toute façon droit à la retraite. La Cour en conclut que la directive 79/7/CEE est applicable.

Sur la portée de cette directive, la Cour relève que, selon une jurisprudence constante, lorsque, en application de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE, un État membre prévoit, pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, un âge différent pour les hommes et pour les femmes, le domaine de la dérogation autorisée, défini par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, point a), est limité aux discriminations existant dans d'autres régimes de prestations pour autant qu'elles soient nécessairement et objectivement liées à cette différence d'âge (voir, notamment, les arrêts du 30 mars 1993, *Thomas e.a.*, C-328/91, Rec. p. I-1247, point 20, et du 11 août 1995, *Graham e.a.*, C-92/94, Rec. p. I-2521, point 11). C'est pourquoi, lorsque, en application de ladite disposition, un État membre a fixé l'âge d'accès à la retraite pour les femmes à 55 ans et pour les hommes à 60 ans, il convient de rechercher si la discrimination existant à rencontre des hommes ou des femmes dans un autre régime de prestations que celui de la retraite est objectivement et nécessairement liée à cette différence d'âge d'accès à la retraite. En l'espèce, la Cour constate une discrimination,

laquelle réside dans la circonstance que, en raison de la prise en compte, dans le calcul des cotisations complémentaires de retraite, de conditions d'âge pour l'accès à la retraite qui sont différentes selon le sexe, la pension de retraite perçue par un travailleur féminin peut, dans certains cas, être inférieure à celle perçue par un travailleur masculin, à égalité de cotisations effectivement versées. En effet, la femme qui accède à la retraite à 55 ans n'a pas droit à un crédit de cotisations. Par conséquent, à égalité de carrière sur le plan des cotisations effectivement versées, pour un homme et une femme qui ont tous deux 55 ans, la prestation qui sera versée à l'homme accédant à la préretraite sera plus élevée que celle accordée à la femme qui accède à la retraite. Autrement dit, à égalité de cotisations effectivement versées, la femme devra travailler quelque cinq ans de plus (jusqu'à 60 ans) pour bénéficier d'une pension d'un même montant que l'homme bénéficiant d'une préretraite à l'âge de 55 ans.

La Cour observe, toutefois, que cette discrimination est objectivement liée à la fixation d'un âge d'accès à la retraite différent pour les femmes et les hommes, dans la mesure où elle découle directement du fait que celui-ci est fixé à 55 ans pour les premières et à 60 ans pour les seconds. Quant à la question de savoir si cette discrimination est également nécessairement liée à cette différence d'âge d'accès à la retraite pour les hommes et les femmes, elle observe notamment que, si on accordait aux femmes partant en préretraite à un âge compris entre 50 et 55 ans un crédit de cotisations de cinq ans, sans qu'il soit tenu compte de la limite d'âge que constitue l'âge d'accès à la retraite, plus leur départ en préretraite serait proche de l'âge d'accès à la retraite, plus il apparaîtrait que ces travailleurs féminins percevraient une pension en définitive plus élevée que celle que percevraient des travailleurs féminins qui auraient cotisé jusqu'à l'âge de 55 ans et partiraient en retraite, sans pouvoir bénéficier d'un crédit de cotisations. En conséquence, même si les femmes ont effectivement le droit de travailler jusqu'à l'âge de 60 ans, le refus de leur accorder le bénéfice d'un crédit de cotisations pour la

période postérieure à la date de leurs 55 ans, âge auquel elles ont droit à une pension de retraite, est nécessaire pour préserver la cohérence entre le régime des pensions de retraite et le régime de préretraite en cause.

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*Lorsque, en application de l'article 7, paragraphe 1 point a), de la 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, un État*

*membre a fixé un âge d'accès à la retraite différent selon le sexe, cette disposition l'autorise également à prévoir que les travailleurs salariés d'une entreprise déclarée en crise ont droit à un crédit de cotisations complémentaires de retraite d'un maximum de cinq ans à compter de leur départ en préretraite jusqu'au moment où ils atteignent l'âge leur ouvrant le droit à une pension de retraite, à savoir 55 ans pour les femmes et 60 ans pour les hommes, car la différence selon le sexe existant dans le mode de calcul des prestations de préretraite est objectivement et nécessairement liée à la fixation d'un âge d'accès à la retraite différent pour les hommes et pour les femmes.*

**Affaire C-197/96**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**Date de l'arrêt:**

13 mars 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-1489

**Contenu:**

Manquement — Directive 76/207/CEE — Interdiction du travail de nuit

## 1. *Faits et procédure*

Par requête déposée au greffe de la Cour le 10 juin 1996, la Commission des Communautés européennes a introduit, en vertu de l'article 169 du traité CE, un recours visant à faire constater que, en maintenant dans l'article L 213-1 du code du travail une interdiction du travail de nuit des femmes dans l'industrie, alors qu'une telle interdiction ne s'applique pas aux hommes, la République française a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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 (JO L 39, p. 40). L'article L 213-1 du code du travail français dispose que les femmes ne peuvent être employées à aucun travail de nuit, notamment dans les usines, les manufactures et les ateliers de quelque nature que ce soit. Le même article comporte, toutefois, un certain nombre de dérogations visant, par exemple, les postes de direction ou de caractère technique, impliquant une responsabilité, et les situations où, en raison de circonstances particulièrement graves, l'intérêt national exige que l'interdiction du travail de nuit pour les salariées travaillant en équipes successives puisse être suspendue dans les conditions et selon la procédure que ce code prévoit. Ces dispositions ont été adoptées pour mettre en œuvre la convention n° 89 de l'Organisation internationale du travail (nommée ci-après

«OIT») du 9 juillet 1948 concernant le travail de nuit des femmes occupées dans l'industrie.

La Cour a dit pour droit, dans l'arrêt du 25 juillet 1991, *Stoeckel* (C-345/89, Rec. p. I-4047), que l'article 5 de la directive est suffisamment précis pour créer, à la charge des États membres, l'obligation de ne pas poser en principe législatif l'interdiction du travail de nuit des femmes, même si cette obligation comporte des dérogations, alors qu'il n'existe aucune interdiction du travail de nuit pour les hommes. Elle a en outre jugé à diverses reprises que cette disposition est suffisamment précise et inconditionnelle pour être invoquée par les particuliers devant les juridictions nationales, aux fins d'écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 5, paragraphe 1, qui énonce le principe de l'égalité de traitement en ce qui concerne les conditions de travail (arrêt *Stoeckel* précité, point 12, et arrêt du 26 février 1986, *Marshall*, 152/84, Rec. p. 723, point 55).

À la suite de l'arrêt *Stoeckel* précité, la République française a, le 26 février 1992, dénoncé la convention n° 89 de l'OIT; cette dénonciation est devenue effective à compter du 26 février 1993. Compte tenu de l'arrêt *Stoeckel* précité et de la dénonciation par la République française de la convention n° 89 de l'OIT, la Commission a estimé que la législation française était incompatible avec l'article 5 de la directive et qu'il incombait donc à la République française de supprimer cette incompatibilité.

La Commission a, par lettre du 2 mars 1994, mis le gouvernement français en demeure de présenter ses observations dans un délai de deux mois en application de l'article 169, premier alinéa, du traité. N'étant pas satisfaite par la réponse apportée, le 10 mai 1994, par le gouvernement français, la Commission lui a adressé, le 8 novembre 1994, un avis motivé l'invitant à prendre les mesures nécessaires pour rendre sa législation compatible avec l'article 5 de la directive dans un délai de deux mois. Le gouvernement français ne s'étant pas conformé à cet avis dans le délai imparti, la Commission a introduit un recours devant la Cour.

## 2. Arrêt de la Cour

La Cour constate qu'il est constant que, à la suite de la dénonciation par la République française de la convention n° 89 de l'OIT, la législation française est incompatible avec l'article 5 de la directive. Or, selon une jurisprudence constante, l'incompatibilité d'une législation nationale avec les dispositions communautaires, même directement applicables, ne peut être définitivement éliminée qu'au moyen de dispositions internes à caractère contraignant ayant la même valeur juridique que celles qui doivent être modifiées. De simples pratiques administratives, par nature modifiables au gré de l'administration et dépourvues d'une publicité adéquate, ne sauraient être considérées comme constituant une exécution valable des obligations du traité (voir l'arrêt du 7 mars 1996, Commission/France, C-334/94, Rec. p. I-1307, point 30). Les dispositions d'une directive doivent être mises en œuvre avec une force contraignante incontestable, avec la spécificité, la précision et la clarté requises, afin que soit satisfaite l'exigence de la sécurité juridique qui requiert que, au cas où la directive vise à créer des droits pour les particuliers, les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits (arrêt du 30 mai 1991, Commission/Allemagne, C-361/88,

Rec. p. I-2567, points 15 et 24). Or, en l'occurrence, il y a lieu d'observer que, en raison du maintien de l'article L 213-1 du code du travail, les sujets de ce droit se trouvent dans un état d'incertitude au sujet de leur situation juridique et sont exposés à des poursuites pénales injustifiées. En effet, ni la réponse ministérielle apportée à la question parlementaire ni l'obligation, pour le juge national, d'assurer le plein effet de l'article 5 de la directive en laissant inappliquée toute disposition nationale contraire ne peuvent avoir pour effet de modifier un texte de loi.

La Cour (cinquième chambre) déclare et arrête:

*En maintenant dans l'article L 213-1 du code du travail une interdiction du travail de nuit des femmes dans l'industrie, alors qu'une telle interdiction ne s'applique pas aux hommes, la République française a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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.*

*La République française est condamnée aux dépens.*

**Affaire C-147/95**

DIMOSSIA EPICHEIRISSI ILEKTRISMOU (DEI)/  
EFTHIMIOS EVRENOPOULOS

**Date de l'arrêt:**

17 avril 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-2057

**Contenu:**

Article 119 — Champ d'application — Régime d'assurance d'une entreprise publique d'électricité — Pension de survivant — Discrimination directe — Protocole n° 2 annexé au traité sur l'Union européenne — Notion d'«action en justice»

**1. Faits et procédure**

La Dimossia Epicheirissi Ilektrismou (entreprise publique d'électricité — nommée ci-après «DEI») est un organisme public sui generis, doté de la personnalité juridique et relevant dans la plupart de ses fonctions, y compris quand elle agit en qualité d'employeur, du droit privé. Son régime d'assurance, comprenant les branches pension, santé et prévoyance-assistance, a été institué directement par la loi n° 4491/1966. En application de l'article 2 de la loi, toutes les personnes dans une relation de travail avec la DEI, ainsi que les membres de leur famille, sont soumises obligatoirement à ce régime d'assurance. Aux termes de l'article 9, paragraphe 1, point a), de la loi, «en cas de décès de la personne retraitée ou assurée [...] ont droit à une pension la veuve ou, lorsque l'assuré était de sexe féminin, le veuf sans ressources et totalement incapable de travailler, dont l'entretien a été assumé par la défunte pendant toute la période de cinq ans précédant le décès».

L'épouse de M. Evrenopoulos travaillait à la DEI. À la suite de son décès, M. Evrenopoulos a, par lettre du 20 janvier 1989, demandé au directeur des assurances du personnel de la DEI (nommé ci-après «directeur») l'octroi d'une pension de survie. Cette demande a été rejetée au motif qu'il ne

remplissait pas les conditions exigées. Par arrêt du 16 avril 1992, le Dioikitiko Protodikeio Athinon a déclaré que la disposition litigieuse était invalide et inapplicable au motif qu'elle enfreignait l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe consacrée par les articles 4 et 116 de la Constitution hellénique ainsi que par le droit communautaire. Elle a par conséquent annulé la décision du conseil des assurances de la DEI. La DEI a interjeté appel contre ce jugement devant la juridiction de renvoi qui a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour plusieurs questions préjudicielles.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Le régime d'assurance de la DEI [...] est-il un régime professionnel ou un régime légal?
- 2) L'article 119 du traité CE ou la directive 79/7/CEE s'appliquent-ils à ce régime, et plus particulièrement aux prestations de survivants qu'il prévoit?
- 3) La disposition susmentionnée de l'article 9, paragraphe 1, point a), de la loi n° 4491/1966 est-elle contraire à l'article 119 du traité?
- 4) Son maintien est-il autorisé par une autre disposition communautaire?
- 5) L'article 119 du traité s'applique-t-il au cas examiné, eu égard au protocole n° 2 annexé au traité sur l'Union européenne et au fait que l'intimé a, d'une part, engagé son action initiale avant le 17 mai 1990, à savoir le 12 juin 1989, mais que, d'autre part, son recours a été rejeté par le jugement n° 8361/1990 du Dioikitiko Protodikeio Athinon, au motif qu'il n'avait pas introduit de réclamation (recours quasi juridictionnel) contre la décision du directeur des assurances du personnel, et que ce jugement lui accordait un délai de trois mois pour introduire une telle réclamation?
- 6) En cas de réponse affirmative aux troisième et cinquième questions, le veuf qui ne per-

çoit pas de pension ni d'autres prestations de conjoint survivant au titre de la disposition en question [l'article 9, paragraphe 1, point a), de la loi n° 4491/1966] peut-il prétendre à une pension et à des prestations de conjoint survivant sous les mêmes conditions que celles qui sont prévues pour les veuves?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur les première et deuxième questions, la Cour relève tout d'abord que seul le critère tiré de la constatation que la pension est versée au travailleur en raison de la relation de travail qui l'unit à son ancien employeur, c'est-à-dire le critère de l'emploi, tiré des termes mêmes de l'article 119, peut revêtir un caractère déterminant (arrêt du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 43) pour vérifier si elle entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité. Elle rappelle également qu'une pension de survie prévue par un régime professionnel de pensions est un avantage qui trouve son origine dans l'affiliation au régime du conjoint du survivant et relève donc du champ d'application de l'article 119 (arrêts du 6 octobre 1993, Ten Oever, C-109/91, Rec. p. I-4879, points 13 et 14, et du 28 septembre 1994, Coloroll Pension Trustées, C-200/91, Rec. p. I-4389, point 18).

Sur les troisième et quatrième questions, la Cour rappelle également que l'article 119 interdit toute discrimination en matière de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, quel que soit le mécanisme qui détermine cette inégalité (arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 32). La Cour observe ensuite qu'il ressort du dossier que la disposition litigieuse est directement discriminatoire au détriment des hommes, la différence de traitement consistant dans le fait que l'octroi d'une pension de veuf relevant de la notion de «rémunération» au sens de l'article 119 est soumis à des conditions particulières qui ne sont pas imposées aux veuves. La Cour en conclut qu'aucune règle de droit communautaire ne

saurait justifier le maintien en vigueur d'une telle disposition discriminatoire.

Sur la cinquième question, la Cour observe qu'il est évident que les actions ou les réclamations équivalentes qui, selon l'arrêt Barber et le protocole n° 2, permettent de faire exception à la limitation des effets dans le temps qui en résulte doivent être introduites en conformité avec les règles de procédure applicables dans l'État membre concerné. En l'espèce, constate la Cour, s'il est vrai que le premier recours de M. Evrenopoulos visait la décision implicite de rejet de sa demande de pension et qu'il a été rejeté par la juridiction nationale de première instance dans la mesure où il avait été étendu à la décision explicite de refus du directeur, il n'en reste pas moins que cette juridiction lui a accordé un délai de trois mois pour former une réclamation à l'encontre de cette décision auprès du conseil des assurances, ce qu'il a fait, et que, par la suite, M. Evrenopoulos a formé un second recours contre le rejet par ce conseil de sa réclamation. C'est la décision de la juridiction nationale de première instance dans ce second recours qui fait l'objet d'un appel devant la juridiction de renvoi. Dès lors, conclut la Cour, la procédure judiciaire opposant M. Evrenopoulos à la DEI a commencé par l'introduction du premier recours, le 12 juin 1989, devant le Dioikitiko Protodikeio Athinon et donc avant le 17 mai 1990, date de l'arrêt Barber.

Sur la sixième question, la Cour renvoie d'abord à son arrêt Coloroll Pension Trustées dans lequel elle a précisé que, une fois qu'une discrimination en matière de rémunération a été constatée par la Cour et aussi longtemps que des mesures rétablissant l'égalité de traitement n'ont pas été adoptées par le régime, le respect de l'article 119 ne saurait être assuré que par l'octroi aux personnes de la catégorie défavorisée des mêmes avantages que ceux dont bénéficient les personnes de la catégorie privilégiée. Il en résulte qu'un veuf dans la situation de M. Evrenopoulos doit percevoir des prestations dans les mêmes conditions que celles qui sont prévues pour les veuves.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Les prestations octroyées au titre d'un régime de pensions tel que le régime d'assurance de la Dimossia Epicheirissi Ilektrismou, y compris les prestations de survivants, entrent dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE.*
- 2) *L'article 119 du traité s'oppose à l'application d'une disposition nationale qui soumet l'octroi d'une pension de veuf relevant de la notion de «rémunération» au sens de ce même article à des conditions particulières qui ne sont pas imposées aux veuves, et aucune disposition de droit communautaire ne saurait justifier son maintien en vigueur.*
- 3) *Le protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne doit être interprété en ce sens que l'article 119 peut être invoqué dans le cadre d'une action engagée avant le 17 mai 1990 en vue d'obtenir des prestations en vertu d'un régime professionnel de sécurité sociale, même si cette action a été déclarée irrecevable au motif que l'intéressé n'avait pas introduit de réclamation préalable, lorsqu'un nouveau délai lui a été accordé par la juridiction nationale pour introduire une telle réclamation.*
- 4) *L'article 119 du traité exige que les veufs victimes d'une discrimination interdite par cette disposition obtiennent une pension ou une autre prestation de conjoint survivant aux mêmes conditions que les veuves.*

**Affaire C-66/95**

THE QUEEN/SECRETARY OF STATE FOR  
SOCIAL SECURITY, EX PARTE EUNICE SUTTON

**Date de l'arrêt:**

22 avril 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-2163

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE — Responsabilité d'un État  
membre pour violation du droit communau-  
taire — Droit de percevoir des intérêts sur des  
arriérés de prestations de sécurité sociale

## 1. Faits et procédure

Mme Sutton, dont la fille est tombée malade en 1968, se consacre à ses soins depuis cette année-là. Le 19 février 1987, Mme Sutton, qui avait alors 63 ans, s'est adressée à l'Adjudication Officer (nommé ci-après «Officer»), autorité nationale compétente, pour demander à bénéficier de l'Invalid Care Allowance (nommé ci-après «ICA»). L'Officer a rejeté cette demande au motif que Mme Sutton avait atteint l'âge de la retraite et ne pouvait être considérée comme ayant eu droit à l'ICA avant d'atteindre cet âge. L'article 37, paragraphe 1, du Social Security Act de 1975 (loi sur la sécurité sociale, nommée ci-après «loi»), tel que modifié, dispose qu'une personne a droit à l'ICA pour chaque jour au cours duquel elle se consacre à l'assistance d'une personne frappée d'incapacité grave, si cette activité est régulière et substantielle, si elle n'est pas rémunérée et si la personne frappée d'incapacité est le parent de l'intéressé au sens de la législation applicable. Le paragraphe 5 du même article prévoit qu'une personne qui a atteint l'âge de la retraite n'a pas droit à l'ICA, à moins qu'elle n'y ait eu droit, ou qu'elle ne soit considérée comme y ayant eu droit, immédiatement avant d'atteindre cet âge. Au Royaume-Uni, l'âge de la retraite est fixé à 60 ans pour les femmes et à 65 ans pour les hommes. En droit anglais, aucun intérêt n'est payable sur les arriérés de prestations de sécurité sociale au titre de la période

antérieure à la décision de l'organisme compétent en faveur de l'intéressé.

Mme Sutton a contesté cette décision faisant valoir que l'article 37, paragraphe 5, de la loi était contraire à la directive 79/7/CEE puisqu'il l'empêchait, en raison de son âge, de bénéficier des prestations sociales auxquelles aurait eu droit un homme du même âge. Après l'arrêt de la Cour du 30 mars 1993, Thomas e.a. (C-328/91, Rec. p. I-1247), le Social Security Commissioner a considéré que l'Officer ne pouvait invoquer l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive 79/7/CEE pour refuser l'ICA aux femmes âgées de plus de 60 ans en vertu de l'article 37, paragraphe 5, de la loi. Il a donc décidé que Mme Sutton avait droit à l'ICA à compter du 19 février 1986 jusqu'à la date de son décès et que le paiement des arriérés de l'ICA ferait l'objet d'une compensation, en raison de paiements excédentaires effectués antérieurement au titre d'autres prestations non cumulables. Mme Sutton a réclamé des intérêts sur le montant des arriérés qui lui avaient été octroyés. Le Secretary of State a rejeté cette demande au motif que le droit national ne prévoit pas le paiement d'intérêts sur les prestations de sécurité sociale.

## 2. Questions posées à la Cour

Lorsqu'un demandeur a droit à une prestation nationale de sécurité sociale du fait qu'il relève du champ d'application de la directive 79/7/CEE du Conseil, le droit communautaire lui donne-t-il, dans les circonstances de la présente affaire, droit à des intérêts sur la prestation octroyée et, dans l'affirmative:

- 1) à compter de quelle date les intérêts sont-ils dus?
- 2) quel est le taux d'intérêt applicable?
- 3) les intérêts doivent-ils être calculés seulement sur le solde restant dû après compensation, conformément aux règles nationales en matière de cumul, avec tout autre paiement de prestations effectué au titre de la même période?

### 3. Arrêt de la Cour

La portée de l'article 6 de la directive 79/7/CEE ayant été discutée, la Cour distingue d'abord la situation de Mme Sutton de celle ayant donné lieu à l'arrêt du 2 août 1993, *Marshall II* (C-271/91, Rec. p. I-4367). Celui-ci concernait l'octroi d'intérêts sur des montants dus à titre de réparation du préjudice subi du fait d'un licenciement discriminatoire. Ainsi que la Cour l'a observé au point 31 dudit arrêt, dans un tel contexte, une réparation intégrale du préjudice subi ne saurait faire abstraction d'éléments, tels que l'écoulement du temps, susceptibles d'en réduire, en fait, la valeur. L'octroi d'intérêts, selon les règles nationales applicables, doit donc être considéré comme une composante indispensable d'un dédommagement permettant le rétablissement d'une égalité de traitement effective. En revanche, estime la Cour, la réclamation de Mme Sutton concerne le droit de percevoir des intérêts sur des montants dus au titre de prestations de sécurité sociale. De telles prestations sont versées aux intéressés par les organismes compétents, auxquels il incombe notamment de vérifier si les conditions fixées par les textes applicables en la matière sont remplies. Il en résulte que les montants versés n'ont aucunement la nature de réparation d'un dommage subi et que le raisonnement développé par la Cour dans l'arrêt *Marshall II* précité ne trouve pas à s'appliquer dans une telle situation. Elle conclut dès lors que, si l'article 6 de la directive 79/7/CEE oblige les États membres à adopter les mesures nécessaires pour que toute personne qui s'estime victime d'une discrimination interdite par la directive dans le cadre de l'octroi de prestations de sécurité sociale puisse faire constater l'illégalité d'une telle discrimination et obtenir le paiement des prestations auxquelles elle aurait eu droit en son absence, le paiement d'intérêts sur des arriérés de prestations ne saurait être considéré comme une composante essentielle du droit ainsi défini.

L'ordonnance de renvoi ayant également évoqué la possibilité que le droit au paiement d'in-

térêts sur des arriérés de prestations de sécurité sociale découle du principe de la responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire, la Cour relève à titre liminaire que le principe de la responsabilité de l'État pour des dommages causés aux particuliers par des violations du droit communautaire qui lui sont imputables est inhérent au système du traité (arrêts *Francovich* e.a. précité, point 35, du 5 mars 1996, *Brasserie du pêcheur et Factortame*, C-46/93 et C-48/93, Rec. p. I-1029, point 31, du 26 mars 1996, *British Télécommunications*, C-392/93, Rec. p. I-1631, point 38, et du 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, C-5/94, Rec. p. I-2553, point 24). Elle rappelle ensuite, pour ce qui est des conditions dans lesquelles un État membre est obligé de réparer les dommages ainsi causés, qu'il résulte de la même jurisprudence qu'elles sont au nombre de trois, à savoir que la règle de droit violée a pour objet de conférer des droits aux particuliers, que la violation est suffisamment caractérisée et qu'il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées. Enfin, précise la Cour, sous réserve du droit à réparation qui trouve directement son fondement dans le droit communautaire dès lors que les trois conditions relevées ci-dessus sont réunies, c'est dans le cadre du droit national de la responsabilité qu'il incombe à l'État de réparer les conséquences du préjudice causé, étant entendu que les conditions fixées par les législations nationales en matière de réparation des dommages ne sauraient être moins favorables que celles qui concernent des réclamations semblables de nature interne et ne sauraient être aménagées de manière à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile l'obtention de la réparation.

La Cour renvoie au juge national le soin d'apprécier si, dans le cadre du litige dont il est saisi et de la procédure nationale, Mme Sutton a droit à la réparation du dommage qu'elle aurait subi du fait de la violation du droit communautaire par un État membre et, le cas échéant, de déterminer le montant de cette réparation.

La Cour dit pour droit:

*L'article 6 de la 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 n'impose pas qu'un particulier puisse obtenir le paiement d'intérêts sur des montants versés au titre d'arriérés de prestations de sécurité so-*

*ciale telles que l'Invalid Care Allowance, lorsque le retard dans le versement des prestations est dû à une discrimination interdite par la directive 79/7/CEE. Toutefois, un État membre est tenu de réparer les dommages causés à un particulier par la violation du droit communautaire. Dans l'hypothèse où les conditions d'une telle obligation sont remplies, il appartient au juge national de tirer les conséquences de ce principe.*

**Affaire C-180/95**

NILS DRAEHMPAEHL/URANIA  
IMMOBILIENSERVICE OHG

**Date de l'arrêt:**

22 avril 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-2195

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Droit à réparation en cas de discrimination dans l'accès à l'emploi — Choix des sanctions par les États membres — Fixation d'un plafond d'indemnité — Fixation d'un plafond des indemnités cumulées

**1. Faits et procédure**

Par lettre du 17 novembre 1994, M. Draehmpaehl a posé sa candidature à une offre d'emploi d'Urania publiée dans le quotidien *Hamburger Abendblatt*, qui était ainsi libellée: «Nous recherchons une assistante expérimentée pour notre direction des ventes. Si vous êtes capable de venir à bout des esprits brouillons d'une entreprise axée sur la vente, si vous êtes disposée à leur faire du café, si vous pouvez accepter de recevoir peu de louanges tout en travaillant beaucoup, vous avez votre place chez nous. Chez nous, il faut pouvoir travailler sur son ordinateur et en équipe avec les autres. Si vous voulez vraiment relever ce défi, nous attendons votre dossier de candidature, mais vous ne direz pas que nous ne vous avons pas prévenue...» Urania n'a pas répondu à la lettre de M. Draehmpaehl et ne lui a pas non plus retourné son dossier de candidature. Faisant valoir qu'il était le candidat le plus qualifié pour ce poste et qu'il avait subi une discrimination fondée sur le sexe lors du recrutement, M. Draehmpaehl a intenté auprès de l'Arbeitsgericht Hamburg une procédure visant à obtenir réparation du préjudice subi par le versement d'une indemnité d'un montant égal à trois mois et demi de salaire. La juridiction de renvoi a considéré que le requérant au principal avait fait l'objet d'une discrimination en raison de son sexe de la part d'Urania, l'offre d'emploi de cette dernière étant formulée d'une manière qui n'était pas neutre et qui était manifestement destinée à s'adresser aux femmes.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Des dispositions législatives nationales qui subordonnent à la condition d'une faute de l'employeur la réparation du préjudice subi du fait d'une discrimination fondée sur le sexe dans le cadre du recrutement sont-elles contraires aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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?
- 2) Des dispositions législatives nationales qui — à la différence des autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail — fixent a priori un plafond maximal de trois mois de salaire au montant du dédommagement pouvant être obtenu en cas de discrimination fondée sur le sexe dans le cadre du recrutement pour les candidats/candidates qui ont fait l'objet d'une discrimination dans la procédure de recrutement, mais qui, en raison de la supériorité de la qualification du candidat recruté ou de la candidate recrutée, n'auraient pas obtenu le poste à pourvoir, même si la sélection s'était opérée sans discrimination, sont-elles contraires aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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?
- 3) Des dispositions législatives nationales, qui — à la différence des autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail — fixent a priori un plafond maximal de trois mois de salaire au montant du dédommagement pouvant être obtenu en cas de discrimination fondée sur le sexe dans le cadre du recrutement pour les candidats/candidates qui ont

fait l'objet d'une discrimination dans la procédure de recrutement et qui auraient obtenu le poste à pourvoir si la sélection s'était opérée sans discrimination, sont-elles contraires aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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?

- 4) Des dispositions législatives nationales qui — à la différence des autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail — fixent a priori un plafond global de six mois de salaire au montant des dédommagements cumulés de l'ensemble des personnes lésées par une discrimination fondée sur le sexe dans le cadre du recrutement, lorsque plusieurs personnes prétendent à indemnisation, sont-elles contraires aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour rappelle que, dans l'arrêt du 8 novembre 1990, Dekker (C-177/88, Rec. p. I-3941, point 22), elle a considéré que la directive ne subordonne nullement l'engagement de la responsabilité de l'auteur d'une discrimination à la preuve d'une faute ou à l'absence de toute cause d'exonération de la responsabilité. Dans le même arrêt, elle a précisé que, lorsque la sanction choisie par un État membre s'inscrit dans le cadre d'un régime de responsabilité civile de l'employeur, la violation de l'interdiction de discrimination doit suffire pour engager, à elle seule, la responsabilité entière de son auteur, sans que puissent être retenues les causes d'exonération prévues par le droit national. Force est donc de constater, conclut la Cour, que la directive s'oppose à des dispositions législatives nationales

qui subordonnent à la condition d'une faute la réparation du préjudice subi du fait d'une discrimination fondée sur le sexe lors d'un recrutement.

Sur les deuxième et troisième questions, la Cour observe d'abord que, même si la directive n'impose pas aux États membres une sanction déterminée, il n'en demeure pas moins que l'article 6 leur fait obligation de prendre des mesures qui soient suffisamment efficaces pour atteindre l'objet de la directive et de faire en sorte que ces mesures puissent être effectivement invoquées devant les tribunaux nationaux par les personnes concernées (arrêt du 10 avril 1984, Von Colson et Kamann, 14/83, Rec. p. 1891, point 18). Par ailleurs, la directive implique que, si un État membre choisit de sanctionner la violation de l'interdiction d'une discrimination par l'octroi d'une indemnité, celle-ci doit être de nature à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace, doit avoir un effet dissuasif réel à l'égard de l'employeur et doit être en tout cas adéquate au préjudice subi. Une indemnisation purement symbolique ne saurait être conforme aux exigences d'une transposition efficace de la directive (arrêt Von Colson et Kamann précité, points 23 et 24). En outre, constate la Cour, les dispositions du droit allemand applicables en l'espèce au principal fixent un plafond de dédommagement spécifique, qui n'est pas prévu par les autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail. En choisissant la solution adéquate pour garantir l'objet de la directive, les États membres doivent veiller à ce que les violations du droit communautaire soient sanctionnées dans des conditions de fond et de procédure qui soient analogues à celles applicables aux violations du droit national d'une nature et d'une importance similaires (arrêt du 21 septembre 1989, Commission/Grèce, 68/88, Rec. p. 2965, point 24).

La Cour se demande ensuite si son raisonnement s'impose de la même manière tant à l'égard des candidats au recrutement qui, en raison de la supériorité de la qualification du candidat recruté, n'auraient pas obtenu ce poste, même si la sélection s'était opérée sans discrimination, qu'à l'égard de ceux qui auraient obtenu le poste à pourvoir si

la sélection s'était opérée sans discrimination. À cette question, elle répond d'abord que, si la réparation doit être adéquate au préjudice subi, il n'en demeure pas moins qu'une telle réparation peut tenir compte du fait que, même si la sélection s'était opérée sans discrimination, certains candidats n'auraient pas obtenu le poste à pourvoir en raison des qualifications supérieures du candidat recruté. Il est incontestable que de tels candidats, n'ayant subi qu'un préjudice résultant de leur exclusion de la procédure de recrutement, ne peuvent prétendre que l'étendue du préjudice qu'ils ont subi est identique à celui de candidats qui auraient obtenu le poste à pourvoir si la sélection s'était opérée sans discrimination. Dès lors, conclut la Cour, il n'apparaît pas déraisonnable qu'un État membre institue une présomption légale en vertu de laquelle le préjudice subi par un candidat appartenant à la première catégorie ne peut excéder un plafond de trois mois de salaire. Toutefois, précise la Cour, il incombe à l'employeur, qui dispose de l'ensemble des dossiers de candidature présentés, de rapporter la preuve que le candidat n'aurait pas obtenu le poste à pourvoir, même en l'absence de toute discrimination.

Sur la quatrième question, la Cour rappelle, tout d'abord, qu'elle a précisé dans l'arrêt Von Colson et Kamann que la directive implique que la sanction choisie par les États membres doit avoir un effet dissuasif réel à l'égard de l'employeur et doit être adéquate par rapport aux préjudices subis, afin d'assurer une protection juridictionnelle effective et efficace. En l'occurrence, constate la Cour, il est manifeste que la disposition nationale litigieuse qui fixe a priori un plafond global de six mois de salaire au montant des dédommagements cumulés de l'ensemble des candidats lésés par une discrimination fondée sur le sexe dans le cadre d'un recrutement, lorsque plusieurs candidats prétendent à une indemnisation, peut donner lieu à l'octroi d'indemnités réduites et peut avoir pour conséquence de dissuader les candidats lésés de faire valoir leurs droits. En outre, la Cour constate qu'un tel plafonnement des dédommagements cumulés n'est pas prévu par les autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail.

La Cour dit pour droit:

- 1) *Lorsqu'un État membre choisit de sanctionner la violation de l'interdiction de discrimination dans le cadre d'un régime de responsabilité civile, la directive 76/207/CEE du Conseil 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, en particulier, ses articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, s'opposent à des dispositions législatives nationales qui subordonnent à la condition d'une faute la réparation du préjudice subi du fait d'une discrimination fondée sur le sexe lors d'un recrutement.*
- 2) *La directive 76/207/CEE ne s'oppose pas à des dispositions législatives nationales qui fixent a priori un plafond maximal de trois mois de salaire au montant du dédommagement auquel peut prétendre un candidat, lorsque l'employeur peut prouver que, en raison de la supériorité de la qualification du candidat recruté, il n'aurait pas obtenu le poste à pourvoir, même si la sélection s'était opérée sans discrimination. En revanche, la directive s'oppose à des dispositions législatives nationales qui, à la différence des autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail, fixent a priori un plafond maximal de trois mois de salaire au montant du dédommagement auquel un candidat qui a été discriminé en raison du sexe lors d'un recrutement peut prétendre, dans le cas où ce candidat aurait obtenu le poste à pourvoir si la sélection s'était opérée sans discrimination.*
- 3) *La directive 76/207/CEE s'oppose à des dispositions législatives nationales qui, à la différence des autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail, fixent a priori un plafond global de six mois de salaire au montant des dédommagements cumulés auxquels des candidats qui ont été discriminés en raison du sexe lors d'un recrutement peuvent prétendre, lorsque plusieurs candidats prétendent à l'indemnisation.*

**Affaire C-400/95**

HANDELS- OG KONTORFUNKTIONAERERNES  
FORBUND I DANMARK, AGISSANT  
POUR HELLE ELISABETH LARSSON/DANSK  
HANDEL & SERVICE, AGISSANT POUR FØTEX  
SUPERMARKED A/S

**Date de l'arrêt:**

29 mai 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-2757

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Conditions de licenciement — Absence due à une maladie trouvant son origine dans la grossesse ou l'accouchement — Absence au cours de la grossesse et après l'accouchement

**1. Faits et procédure**

Mme Larsson, qui a été engagée par Føtex au mois de mars 1990, a informé son employeur, en août 1991, qu'elle était enceinte. Au cours de sa grossesse, Mme Larsson a été à deux reprises en congé de maladie. Le premier congé a duré du 7 au 24 août 1991. Le second, qui a été rendu nécessaire par un relâchement pelvien lié à la grossesse, a duré du 4 novembre 1991 au 15 mars 1992, date à laquelle son congé de maternité a débuté. Mme Larsson a accouché le 2 avril 1992. Elle a pris ensuite un congé de maternité d'une durée de vingt-quatre semaines, auquel elle avait droit selon la législation danoise applicable. Son congé de maternité a expiré le 18 septembre 1992, date à laquelle elle a pris son congé annuel jusqu'au 16 octobre 1992. Ensuite, comme elle continuait à être traitée pour le relâchement pelvien, elle a de nouveau été en congé de maladie. Elle n'a été déclarée apte à reprendre le travail que le 4 janvier 1993. Par lettre du 10 novembre 1992, c'est-à-dire moins d'un mois après la fin de son congé annuel, Føtex a informé Mme Larsson qu'elle mettait un terme à son contrat de travail à compter de la fin du mois de décembre 1992. Mme Larsson prétend que le licenciement intervenu pendant son congé de maladie est contraire à la directive,

dès lors que cette maladie, survenue pendant sa grossesse, s'était prolongée après le congé de maternité.

**2. Question posée à la Cour**

Les dispositions combinées de l'article 5, paragraphe 1, et de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, visent-elles les licenciements qui sont la conséquence d'une absence après la fin du congé de maternité, dès lors que l'absence est due à une maladie apparue au cours de la grossesse et qui s'est prolongée pendant et après le congé de maternité, étant entendu que le licenciement a eu lieu après la fin du congé de maternité?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle d'abord que, dans l'arrêt du 8 novembre 1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund (C-179/88, Rec. p. I-3979 — l'arrêt Hertz), qui concernait le licenciement d'un travailleur féminin pour cause d'absences après son congé de maternité, elle a dit pour droit que, sous réserve des dispositions du droit national prises en application de l'article 2, paragraphe 3, de la directive, les dispositions combinées de l'article 5, paragraphe 1, et de l'article 2, paragraphe 1, de la directive ne s'opposent pas aux licenciements qui sont la conséquence d'absences dues à une maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement. Mme Larsson ayant essayé de distinguer son cas de celui de Mme Hertz, la Cour répond que, dans l'arrêt Hertz, elle a considéré que, s'agissant d'une maladie qui apparaît après le congé de maternité, il n'y a pas lieu de distinguer la maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement de toute autre maladie, mais qu'un tel état pathologique relève du régime général applicable au cas de maladie. Il est dès lors inexact, selon la Cour, de prétendre qu'elle a ainsi opéré une distinction

selon le moment de l'apparition ou de manifestation de la maladie.

La Cour ajoute néanmoins que, durant le congé de maternité dont elle bénéficie en application du droit national, la femme est protégée contre les licenciements motivés par son absence (voir l'arrêt Hertz, point 15). Admettre que l'absence pendant cette période puisse être prise en compte afin de justifier un licenciement ultérieur serait contraire à l'objectif que poursuit l'article 2, paragraphe 3, de la directive permettant des mesures nationales relatives à la protection de la femme, notamment en ce qui concerne la grossesse et la maternité, et priverait cette disposition de son effet utile (voir, en ce qui concerne le travail de nuit des femmes enceintes, l'arrêt du 5 mai 1994, Habermann-Beltermann, C-421/92, Rec. p. I-1657, point 24). En revanche, en dehors des périodes de congé de maternité fixées par les États membres de manière à permettre aux travailleurs féminins de s'absenter pendant la période au cours de laquelle les troubles inhérents à la grossesse et à l'accouchement surviennent et en l'absence de dispositions nationales ou, le cas échéant, de dispositions communautaires, qui garantissent aux femmes une protection particulière, le travailleur féminin ne bénéficie pas, en vertu de la directive, d'une protection contre le licenciement pour cause d'absences dues à une maladie qui trouve son origine dans la grossesse. En effet, les travailleurs féminins et masculins étant également exposés à la maladie, la directive ne vise pas la maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou l'accouchement.

Bien que la directive 92/85/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes,

accouchées ou allaitantes au travail (JO L 348, p. 1) ne soit pas applicable *rationae temporis* aux faits de l'espèce, la Cour a ajouté également que, en considération du risque qu'un éventuel licenciement fait peser sur la situation physique et psychique des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes, y compris du risque particulièrement grave d'inciter la travailleuse enceinte à interrompre volontairement sa grossesse, le législateur communautaire a, en vertu de l'article 10 de cette directive, prévu ultérieurement une protection particulière pour la femme en édictant l'interdiction de licenciement, sauf dans les cas d'exception non liés à l'état de l'intéressée, pendant la période allant du début de la grossesse jusqu'au terme du congé de maternité (arrêt du 14 juillet 1994, Webb, C-32/93, Rec. p. I-3567, points 21 et 22). Il résulte de la finalité de cette disposition que l'absence pendant la période protégée, sauf pour des raisons non liées à l'état de l'intéressée, ne peut dorénavant plus être prise en compte afin de justifier un licenciement ultérieur.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*Sous réserve des dispositions du droit national prises en application de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, les dispositions combinées des articles 5, paragraphe 1, et 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE ne s'opposent pas aux licenciements qui sont la conséquence d'absences dues à une maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement, même si cette maladie est apparue au cours de la grossesse et s'est prolongée pendant et après le congé de maternité.*

**Affaire C-1/95**

HELLEN GERSTER/FREISTAAT BAYERN

**Date de l'arrêt:**

2 octobre 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-5253

**Contenu:**

Article 119 du traité — Application aux rapports d'emploi de droit public — Directive 76/207/CEE — Emploi à temps partiel — Calcul de l'ancienneté

**1. Faits et procédure**

Mme Gerster est entrée au service de l'administration financière du Freistaat Bayern le 1<sup>er</sup> août 1966. Nommée fonctionnaire stagiaire le 1<sup>er</sup> mai 1968, elle a été titularisée le 27 juin 1977 et a bénéficié, entre le 7 septembre 1984 et le 6 septembre 1987, d'un congé sans solde. À partir de cette date, elle a exercé son travail à temps partiel, mi-temps, auprès du bureau local du Freistaat Bayern. Par lettre du 2 décembre 1993, Mme Gerster a fait acte de candidature à un poste vacant auprès du Finanzamt Nurnberg West et demandait que, pour apprécier sa candidature, la période de travail qu'elle avait accomplie à temps partiel à partir du mois de septembre 1987 soit intégralement prise en compte pour le calcul de son ancienneté de service. L'Oberfinanzdirektion Nurnberg a, par décision du 5 janvier 1994, rejeté la candidature de Mme Gerster au motif que le poste vacant devait être attribué à un fonctionnaire la précédant dans la «liste des personnes pouvant être promues».

La réglementation applicable aux fonctionnaires du Land de Bavière est la Laufbahnverordnung (nommée ci-après «règlement des carrières»). Selon ce règlement, la promotion à un emploi de grade supérieur intervient en fonction de critères fondés sur le mérite et sur l'ancienneté. L'article 13, paragraphe 2, du règlement des carrières, applicable au moment des faits au principal, précise que les «périodes d'emploi pendant lesquelles

l'horaire accompli est inférieur à la moitié de l'horaire de travail normal ne sont pas prises en compte dans le calcul de l'ancienneté. Les périodes d'emploi pendant lesquelles l'horaire accompli équivaut au minimum à la moitié de l'horaire comptent pour les deux tiers de celui-ci dans le calcul de l'ancienneté. Les périodes d'emploi pendant lesquelles l'horaire accompli excède les deux tiers de l'horaire normal sont intégralement prises en compte dans le calcul de l'ancienneté».

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'article 119 du traité CE est-il applicable à des fonctionnaires?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, y a-t-il «discrimination indirecte à l'égard des femmes», contraire à l'article 119 du traité CE et à la directive 75/117/CEE du Conseil, en ce que l'article 13, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement des carrières prescrit que, pour le calcul de l'ancienneté des fonctionnaires, les périodes d'emploi pendant lesquelles l'horaire accompli est compris entre la moitié et les deux tiers de l'horaire de travail normal ne sont comptées qu'aux deux tiers?
- 3) En cas de réponse affirmative à la première question, y a-t-il «discrimination indirecte à l'égard des femmes» en matière d'accès à l'avancement professionnel (promotion), contraire à la directive 76/207/CEE du Conseil, en ce que l'article 13, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement des carrières prescrit que, pour le calcul de l'ancienneté des fonctionnaires, les périodes d'emploi pendant lesquelles l'horaire accompli est compris entre la moitié et les deux tiers de l'horaire de travail normal ne sont comptées qu'aux deux tiers?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour rappelle que l'article 119 du traité pose le principe de l'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et

travailleurs féminins pour le même travail et que ce serait aller contre la finalité de l'article 119 que d'exclure de son domaine d'application la fonction publique. Par ailleurs, la Cour a constaté, dans l'arrêt du 21 mai 1985, *Commission/Allemagne* (248/83, Rec. p. 1459, point 16), que la directive 76/207/CEE, de même que la directive 75/117/CEE, s'applique aux rapports d'emploi dans le secteur public. Elle a en outre précisé que ces directives, à l'instar de l'article 119, ont une portée générale, inhérente à la nature même du principe qu'elles définissent.

Sur la deuxième question, la Cour souligne que, lorsque, comme en l'espèce au principal, un fonctionnaire accède à la liste des candidats pouvant faire l'objet d'une promotion, son passage au poste de grade supérieur, et donc à un niveau de rémunération plus élevé, n'est pas un droit, mais une simple possibilité. La promotion effective dépend de différents éléments: en premier lieu, de la vacance d'un emploi de grade supérieur et, en second lieu, du maintien de la position dans la liste des personnes pouvant être promues. Une disposition telle que l'article 13, paragraphe 2, deuxième alinéa, du règlement des carrières est donc principalement destinée à régir, sous l'angle de l'ancienneté, l'accès du fonctionnaire à la liste des personnes pouvant être promues et donc à des fonctions supérieures. Elle n'a, par conséquent, que des effets indirects sur le niveau de rémunération auquel l'intéressé a droit lorsque la procédure de promotion est achevée.

Sur la troisième question, la Cour relève à titre liminaire que la disposition nationale en cause au principal n'opère pas de discrimination directe, dès lors que la méthode de calcul de l'ancienneté à laquelle sont assujettis les travailleurs à temps partiel n'est pas déterminée en fonction de leur sexe. Elle examine ensuite si une telle disposition peut constituer une discrimination indirecte. Selon une jurisprudence constante, il y a discrimination indirecte lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes (voir, en ce

sens, les arrêts du 14 décembre 1995, *Megner et Scheffel*, C-444/93, Rec. p. I-4741, point 24, et du 24 février 1994, *Roks e.a.*, C-343/92, Rec. p. I-571, point 33). Elle constate ensuite que la disposition nationale au principal défavorise les travailleurs à temps partiel par rapport aux travailleurs à temps plein dans la mesure où, leur ancienneté progressant plus lentement, ils ne pourront bénéficier que plus tardivement d'une promotion. Selon Mme Gerster, dans le service dans lequel elle a acquis son ancienneté, 87 % des travailleurs à temps partiel sont des femmes. Il ressort des constatations opérées par la juridiction de renvoi que ce pourcentage est également applicable dans le cadre plus étendu de la fonction publique bavaroise. Dans un tel cas, conclut la Cour, il convient de constater que des dispositions telles que celles en cause au principal aboutissent en fait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et doivent, en principe, être considérées comme contraires à la directive 76/207/CEE. Il n'en irait autrement qu'au cas où la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se justifierait par des facteurs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, notamment, les arrêts du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 29, du 13 juillet 1989, *Rinner-Kühn*, 171/88, Rec. p. 2743, point 12, et du 6 février 1996, *Lewark*, C-457/93, Rec. p. I-243, point 31). La Cour ajoute qu'il résulte d'une jurisprudence constante qu'il appartient à la juridiction nationale, qui est seule compétente pour apprécier les faits et pour interpréter la législation nationale, de déterminer au vu de toutes les circonstances si et dans quelle mesure une disposition législative qui s'applique indépendamment du sexe du travailleur, mais qui frappe en fait davantage les femmes que les hommes, est justifiée par des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe (voir les arrêts du 31 mars 1981, *Jenkins*, 96/80, Rec. p. 911, point 14, *Bilka* précité, point 36, et *Rinner-Kühn* précité, point 15).

À cet égard, la Cour relève que, selon la juridiction de renvoi, la défenderesse au principal a affirmé que la modification introduite dans le règlement

des carrières en 1995 était «destinée à contribuer et à améliorer la compatibilité entre la vie familiale et la vie professionnelle». La protection de la femme dans la vie familiale et en même temps dans le déroulement de son activité professionnelle est, tout comme celle de l'homme, un principe qui est largement pris en considération dans les ordres juridiques des États membres comme étant le corollaire naturel de l'égalité entre l'homme et la femme et reconnu par le droit communautaire. Elle renvoie ensuite à son arrêt du 7 février 1991, Nimz (C-184/89, Rec. p. I-297), dans lequel elle a considéré que l'affirmation selon laquelle il existe un lien particulier entre la durée d'une activité professionnelle et l'acquisition d'un certain niveau de connaissance ou d'expérience, en ce qu'elle constitue une simple généralisation concernant certaines catégories de travailleurs, ne permet pas de dégager des critères objectifs et étrangers à toute discrimination. En effet, bien que l'ancienneté aille de pair avec l'expérience, qui met en principe le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses tâches, l'objectivité d'un tel critère dépend de toutes les circonstances de chaque cas, et notamment de la relation entre la nature de la fonction exercée et l'expérience que l'exercice de cette fonction apporte après un certain nombre d'heures de travail effectuées.

La Cour renvoie à la juridiction nationale le soin d'effectuer les constatations factuelles nécessaires à la lumière de ces principes.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE doit être interprété en ce sens qu'il est applicable aux rapports d'emploi de droit public.*

*Une disposition nationale, qui prescrit que, pour le calcul de l'ancienneté des fonctionnaires, les périodes d'emploi pendant lesquelles l'horaire accompli est compris entre la moitié et les deux tiers de l'horaire de travail normal ne sont comptées qu'aux deux tiers, ne relève pas de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins.*

*La directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'oppose à une législation nationale qui prescrit que, pour le calcul de l'ancienneté des fonctionnaires, les périodes d'emploi pendant lesquelles l'horaire accompli est compris entre la moitié et les deux tiers de l'horaire de travail normal ne sont comptées qu'aux deux tiers, à moins que ladite législation ne soit justifiée par des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-100/95**

BRIGITTE KORDING/SENATOR FÜR FINANZEN

**Date de l'arrêt:**

2 octobre 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-5289

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Fonctionnaire — Emploi à temps partiel — Droit d'être dispensé de l'examen d'entrée à une profession — Discrimination indirecte

## 1. Faits et procédure

Mme Kording exerce les fonctions de Sachbearbeiter à l'Oberfinanzdirektion de Brême. Par lettre du 21 octobre 1992, elle a demandé au défendeur au principal de lui délivrer un avis liant l'administration certifiant que, à la date du 30 avril 1993, les fonctions qu'elle avait exercées la dispensaient de l'examen d'entrée à la profession de conseil fiscal. La commission d'étude des dossiers d'admission des conseils fiscaux a délivré, le 11 février 1993, à Mme Kording un avis liant l'administration par lequel elle reconnaissait que l'activité exercée remplissait les conditions requises, mais précisait toutefois que, au 30 avril 1993, Mme Kording n'avait pas exercé son activité professionnelle pendant la durée minimale requise, à savoir quinze ans, conformément au Steuerberatungsgesetz (loi sur l'activité de conseil fiscal — nommé ci-après «StBerG»). Selon cet avis, en fixant la durée de l'expérience pratique, le législateur est parti de l'idée que les fonctions ont été exercées à titre de profession principale, c'est-à-dire d'activité à temps plein. En conséquence, dans le cas d'un candidat travaillant à temps partiel, les périodes correspondantes ne peuvent être prises en compte que dans la mesure du rapport entre l'horaire de travail individuel et l'horaire de travail normal.

## 2. Question posée à la Cour

Se trouve-t-on en présence d'une violation de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du

9 février 1976 (JO L 39, p. 40) ou d'une autre disposition de droit communautaire sous la forme d'une «discrimination indirecte des femmes» lorsque, en vertu des dispositions du droit national [dispositions combinées de l'article 38, paragraphe 1, point 4 a), deuxième alinéa, et de l'article 36, paragraphe 3, du Steuerberatungsgesetz], dans le cas d'une activité à temps partiel réduite au maximum à la moitié de l'horaire normal de travail, la durée de l'exercice de fonctions d'encadrement en qualité de Sachbearbeiter dans l'administration des finances, exigée pour la dispense de l'examen d'entrée à la profession de conseil fiscal qui est d'au moins quinze ans, est prolongée d'un délai correspondant et lorsque, sur les 119 fonctionnaires d'encadrement de l'administration des finances de Brême travaillant à temps partiel, 110 sont des femmes (92,4%)?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour rappelle tout d'abord que, ainsi qu'elle l'a constaté dans l'arrêt du 14 février 1995, Schumacker (C-279/93, Rec. p. I-225, point 30), une discrimination ne peut consister que dans l'application de règles différentes à des situations comparables ou bien dans l'application de la même règle à des situations différentes. À cet égard, la Cour relève que la législation applicable au principal ne comporte pas de discrimination directe dès lors que, dans le cas d'une activité identique à temps partiel, la durée totale exigée des personnes exerçant les fonctions de Sachbearbeiter dans l'administration des finances, qui désirent intégrer sans examen les fonctions de conseil fiscal, est prolongée de manière identique tant pour les hommes que pour les femmes. Il convient, dès lors, d'examiner si une telle disposition peut constituer une discrimination indirecte. Selon une jurisprudence constante, il y a discrimination indirecte lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes (voir, en ce sens, les arrêts du 14 décembre 1995, Megner et Scheffel, C-444/93, Rec. p. I-4741, point 24, et du 24 février 1994, Roks e.a., C-343/92, Rec. p. I-571, point 33). À cet égard, il est incontestable que des dispositions telles que celles en cause au princi-

pal ont une incidence sur les travailleurs à temps partiel et les défavorisent par rapport à ceux qui exercent leur activité à temps plein. En effet, pour qu'une dispense d'examen soit accordée aux travailleurs à temps partiel, ceux-ci sont dans l'obligation d'accomplir plusieurs années de travail supplémentaires par rapport aux travailleurs à temps plein. Il ressort également de la décision de renvoi que 92,4 % des fonctionnaires d'encadrement de l'administration des finances de Brême travaillant à temps partiel sont de sexe féminin.

Dans un tel cas, conclut la Cour, il convient de constater que des dispositions telles que celles en cause au principal aboutissent en fait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et doivent, en principe, être considérées comme contraires à la directive. Il n'en irait autrement qu'au cas où la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se justifierait par des facteurs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, notamment, les arrêts du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 29, du 13 juillet 1989, *Rinner-Kühn*, 171/88, Rec. p. 2743, point 12, et du 6 février 1996, *Lewark*, C-457/93, Rec. p. I-243, point 31). Il appartient à la juridiction nationale, qui est seule compétente pour apprécier les faits et pour interpréter la législation nationale, de déterminer au vu de toutes les circonstances si et dans quelle mesure une disposition législative qui s'applique indépendamment du sexe du travailleur, mais qui frappe en fait davantage les femmes que les hommes, est justifiée par des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe (voir l'arrêt du 31 mars 1981, *Jenkins*, 96/80, Rec. p. 11, point 14, *Bilka* précité, point 36, et *Rinner-Kühn* précité, point 15).

À cet égard, la Cour estime qu'il convient de rappeler que, dans l'arrêt du 7 février 1991, *Nimz* (C-184/89, Rec. p. I-297, point 14), la Cour a considéré que l'affirmation selon laquelle il existe un lien particulier entre la durée d'une activité professionnelle et l'acquisition d'un certain niveau de connaissance ou d'expérience, en ce qu'elle constitue une simple généralisation concernant certaines catégories de travailleurs, ne permet pas de

dégager des critères objectifs et étrangers à toute discrimination. En effet, bien que l'ancienneté aille de pair avec l'expérience, qui met en principe le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses tâches, l'objectivité d'un tel critère dépend de toutes les circonstances de chaque cas, et notamment de la relation entre la nature de la fonction exercée et l'expérience que l'exercice de cette fonction apporte après un certain nombre d'heures de travail effectuées. Dans de telles circonstances, lorsqu'un travailleur à temps partiel subit un traitement moins favorable qu'un travailleur à temps plein, des dispositions telles que celles applicables au principal créent une discrimination indirecte au détriment des travailleurs féminins, lorsqu'il s'avère qu'en fait un pourcentage considérablement plus faible d'hommes que de femmes travaillent à temps partiel, en sorte qu'elles sont contraires à l'article 3, paragraphe 1, de la directive. Cependant, une telle inégalité de traitement serait compatible avec cette disposition si elle était justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.

La Cour renvoie à la juridiction nationale le soin d'effectuer les constatations factuelles nécessaires à la lumière de ces principes.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'oppose à une législation nationale qui prévoit que, dans le cas d'une activité à temps partiel réduite au maximum à la moitié de l'horaire normal de travail, la durée de l'exercice des fonctions professionnelles, exigée pour la dispense de l'examen d'entrée à la profession de conseil fiscal, est prolongée d'un délai correspondant, lorsque ces dispositions frappent un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins, à moins que ladite législation ne soit justifiée par des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-409/95**

HELLMUT MARSCHALL/LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

**Date de l'arrêt:**

11 novembre 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-6363

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Qualifications égales entre des candidats de sexe différent — Priorité aux candidats féminins — Clause d'ouverture

## 1. Faits et procédure

L'article 25, paragraphe 5, deuxième phrase, du Beamtenengesetz (statut des fonctionnaires du Land — nommé ci-après «disposition litigieuse»), dispose: «Si, dans le secteur de l'autorité compétente pour la promotion, les femmes sont en nombre inférieur aux hommes au niveau de poste concerné de la carrière, les femmes sont à promouvoir par priorité, à égalité d'aptitude, de compétence et de prestations professionnelles, à moins que des motifs tenant à la personne d'un candidat ne fassent pencher la balance en sa faveur.» Selon les observations du Land, la règle de priorité prévue par cette disposition introduit un critère supplémentaire de promotion, à savoir la qualité de femme, qui vise à neutraliser la situation d'inégalité dans laquelle se trouvent les candidats féminins par rapport à leurs concurrents masculins. À qualifications égales, l'employeur aurait en effet tendance à promouvoir un homme de préférence à une femme du fait de l'application de certains critères traditionnels de promotion qui défavorisent en pratique les femmes, tels que l'âge, l'ancienneté et la considération que le candidat est chef de famille assurant seul le revenu du ménage. En prévoyant que les femmes sont à promouvoir par priorité «à moins que des motifs tenant à la personne d'un candidat ne fassent pencher la balance en sa faveur», le législateur a, selon les observations du Land, sciemment choisi une notion juridique imprécise afin de garantir une souplesse suffisante et, en particulier, de lais-

ser à l'administration une marge d'appréciation permettant de prendre en considération tous les motifs pouvant tenir à la personne des candidats. En conséquence, l'administration pourrait, notwithstanding la règle de priorité, toujours préférer le candidat masculin sur la base des critères, traditionnels ou non, de promotion.

M. Marschall travaille, en qualité d'enseignant titulaire, dans le service du Land, son traitement correspondant au niveau de base du grade A 12. Le 8 février 1994, il a présenté sa candidature à une promotion à un poste de grade A 13 («enseignant apte à l'enseignement secondaire du premier degré exerçant les tâches») au centre scolaire de Schwerte. La Bezirksregierung Arnsberg l'a toutefois informé qu'elle envisageait de nommer une concurrente à ce poste. M. Marschall a introduit une réclamation que la Bezirksregierung a rejetée par décision du 29 juillet 1994 au motif que la concurrente sélectionnée devait obligatoirement être promue en raison de la disposition litigieuse, dès lors que, sur la base des rapports de notation, cette personne et M. Marschall avaient des qualifications égales et que le nombre de femmes au grade A 13 au moment de l'avis de vacance était inférieur à celui des hommes.

## 2. Question posée à la Cour

L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil des Communautés européennes 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, s'oppose-t-il à ce qu'une réglementation nationale impose de promouvoir prioritairement les femmes dans les secteurs d'activité du service public dans lesquels elles sont moins nombreuses que les hommes au niveau de poste considéré, lorsque les qualifications (aptitude, compétence et prestations professionnelles) des candidats masculins et féminins sont égales, à moins que des motifs tenant à la personne d'un candidat masculin ne fassent pencher la balance en sa faveur (sofern

nicht in der Person eines männlichen Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen)?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour rappelle tout d'abord son arrêt du 17 octobre 1995, Kalanke (C-450/93, Rec. p. I-3051), dans lequel elle a constaté qu'une règle nationale qui, lors d'une promotion, accorde automatiquement la priorité aux candidats féminins ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins dans les domaines d'activité où les femmes sont moins nombreuses que les hommes au niveau de poste considéré entraîne une discrimination fondée sur le sexe. Toutefois, précise la Cour, il y a lieu de constater que, à la différence de la réglementation en cause dans l'arrêt Kalanke, la disposition litigieuse comporte une clause selon laquelle les femmes ne doivent pas être promues par priorité si des motifs tenant à la personne d'un candidat masculin font pencher la balance en sa faveur (Öffnungsklausel — nommée ci-après «clause d'ouverture»). En conséquence, estime la Cour, il importe d'examiner si une règle nationale, assortie d'une telle clause, vise à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes au sens de l'article 2, paragraphe 4, de la directive.

À cet égard, la Cour relève que cette disposition a pour but précis et limité d'autoriser des mesures qui, tout en étant discriminatoires selon leurs apparences, visent effectivement à éliminer ou à réduire les inégalités de fait pouvant exister dans la réalité de la vie sociale (arrêts du 25 octobre 1988, Commission/France, 312/86, Rec. p. 6315, point 15, et Kalanke précité, point 18). Ainsi, elle autorise des mesures nationales dans le domaine de l'accès à l'emploi, y compris la promotion, qui, en favorisant spécialement les femmes, ont pour but d'améliorer leur capacité de concourir sur le marché du travail et de poursuivre une carrière sur un pied d'égalité avec les hommes (arrêt Kalanke précité, point 19). La Cour note ensuite qu'il apparaît que, même à qualifications égales, les candidats masculins ont tendance à être promus de préférence aux candidats féminins du fait, notamment, de certains préjugés et idées stéréotypées sur le

rôle et les capacités de la femme dans la vie active et de la crainte, par exemple, que les femmes interrompent plus fréquemment leur carrière, que, en raison des tâches ménagères et familiales, elles organisent leur temps de travail de façon moins souple ou qu'elles soient plus fréquemment absentes en raison des grossesses, des naissances et des périodes d'allaitement. Pour ces raisons, le fait que deux candidats de sexe différent aient des qualifications égales n'implique pas à lui seul qu'ils ont des chances égales.

Ensuite, la Cour observe que, l'article 2, paragraphe 4, constituant une dérogation à un droit individuel consacré par la directive, cette mesure nationale favorisant spécialement les candidats féminins ne saurait garantir la priorité absolue et inconditionnelle aux femmes lors d'une promotion sans dépasser les limites de l'exception prévue à cette disposition (arrêt Kalanke précité, points 21 et 22). En ce qui concerne l'espèce au principal, la Cour juge que, contrairement à la réglementation en cause dans l'arrêt Kalanke, une réglementation nationale qui, comme en l'espèce au principal, comporte une clause d'ouverture ne dépasse pas ces limites si, dans chaque cas individuel, elle garantit aux candidats masculins ayant une qualification égale à celle des candidats féminins que les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte de tous les critères relatifs à la personne des candidats et écarte la priorité accordée aux candidats féminins, lorsqu'un ou plusieurs de ces critères font pencher la balance en faveur du candidat masculin. La Cour précise, toutefois, que de tels critères ne sauraient être discriminatoires envers les candidats féminins et renvoie à la juridiction nationale le soin de déterminer si ces conditions sont remplies sur la base d'un examen de la portée de la disposition litigieuse telle qu'elle a été mise en œuvre par le Land.

La Cour dit pour droit:

*L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, ne s'oppose pas à une règle nationale qui oblige, à qualifications égales des candidats de sexe différent quant à leur aptitude, à leur compétence et à leurs prestations professionnelles, à promouvoir prioritairement les candidats féminins dans les secteurs d'activité du service public où les femmes sont moins nombreuses que les hommes au niveau de poste considéré, à moins que des motifs tenant à la personne d'un candidat masculin ne fassent pencher la balance en sa faveur, à condition:*

- *qu'elle garantisse, dans chaque cas individuel, aux candidats masculins ayant une qualification égale à celle des candidats féminins que les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte de tous les critères relatifs à la personne des candidats et écarte la priorité accordée aux candidats féminins, lorsqu'un ou plusieurs de ces critères font pencher la balance en faveur du candidat masculin,*
- et
- *que de tels critères ne soient pas discriminatoires envers les candidats féminins.*

**Affaire C-207/96**COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE ITALIENNE**Date de l'arrêt:**

4 décembre 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-6869

**Contenu:**

Manquement — Directive 76/207/CEE — Interdiction du travail de nuit

**1. Faits et procédure**

Par requête déposée au greffe de la Cour le 19 juin 1996, la Commission des Communautés européennes a introduit, en vertu de l'article 169 du traité CE, un recours visant à faire constater que, en ne prenant pas, dans le délai prescrit, les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la directive 76/207/CEE du Conseil 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 (JO L 39, p. 40, nommée ci-après «directive»), et en maintenant en vigueur dans son ordre juridique interne des réglementations prévoyant l'interdiction du travail de nuit pour les femmes, en violation de l'article 5 de ladite directive, la République italienne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du droit communautaire.

En Italie, l'article 5, paragraphe 1, de la loi n° 903 du 9 décembre 1977 relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans le travail dispose: «Dans les usines et les ateliers artisanaux, il est interdit de faire travailler des femmes entre 0 h et 6 h. Cette interdiction ne s'applique pas aux femmes qui occupent des postes de direction ni à celles qui sont affectées aux services de santé de l'entreprise.» La loi italienne maintient ainsi en vigueur l'interdiction du travail de nuit des femmes qui était prévue par la loi n° 1305 du 22 octobre 1952 portant ratification de la convention

n° 89 de l'Organisation internationale du travail (nommée ci-après «OIT») du 9 juillet 1948 concernant le travail de nuit des femmes occupées dans l'industrie.

La Cour a dit pour droit dans l'arrêt du 25 juillet 1991, Stoeckel (C-345/89, Rec. p. I-4047), que l'article 5 de la directive est suffisamment précis pour créer à la charge des États membres l'obligation de ne pas poser en principe législatif l'interdiction du travail de nuit des femmes, même si cette obligation comporte des dérogations, alors qu'il n'existe aucune interdiction du travail de nuit pour les hommes. Elle a en outre jugé à diverses reprises que cette disposition est suffisamment précise et inconditionnelle pour être invoquée par les particuliers devant les juridictions nationales, aux fins d'écarter l'application de toute disposition nationale non conforme audit article 5, paragraphe 1, qui énonce le principe de l'égalité de traitement en ce qui concerne les conditions de travail (arrêt Stoeckel précité, point 12, et arrêt du 26 février 1986, Marshall, 152/84, Rec. p. 723, point 55). À la suite de l'arrêt Stoeckel précité, la République italienne avait dénoncé la convention n° 89 de l'OIT en février 1992; cette dénonciation est devenue effective à compter de février 1993. Compte tenu de l'arrêt Stoeckel et de la dénonciation par la République italienne de la convention n° 89 de l'OIT, la Commission a estimé qu'il incombait à la République italienne d'adopter les mesures nécessaires afin de mettre un terme à l'incompatibilité de la loi italienne avec l'article 5 de la directive.

En conséquence, elle a, par lettre du 2 mars 1994, mis le gouvernement italien en demeure de présenter ses observations dans un délai de deux mois en application de l'article 169, premier alinéa, du traité. Cette lettre étant restée sans réponse, la Commission a, le 19 juin 1995, émis un avis motivé invitant la République italienne à prendre les mesures nécessaires pour se conformer à celui-ci dans un délai de deux mois à compter de la notification. N'ayant reçu aucune réponse, la Commission a introduit un recours devant la Cour. Le recours de la Commission s'appuie sur deux griefs

à l'encontre de la République italienne: le premier est tiré de la non-adoption, dans le délai prescrit, des dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la directive et le second de la violation de l'article 5 de la même directive résultant du maintien de la loi italienne après la dénonciation de la convention n° 89 de l'OIT.

## 2. Arrêt de la Cour

Sur le premier grief, la Cour constate que, bien que la lettre de mise en demeure et l'avis motivé aient rappelé que la République italienne était tenue d'adopter les mesures nécessaires pour rendre sa législation interne conforme au droit communautaire, la Commission a indiqué que cette obligation n'a pris naissance qu'après que la République italienne n'a plus été liée par la convention n° 89 de l'OIT. Toutefois, dans sa requête, la Commission a prétendu que la République italienne avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive en ne prenant pas, dans le délai prescrit par celle-ci, les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour s'y conformer. Faute d'un exposé cohérent et détaillé, tant dans la procédure précontentieuse que dans la requête, des éléments qui ont conduit la Commission à considérer que, même avant la dénonciation de la convention n° 89 de l'OIT, la République italienne aurait dû se conformer, en ce qui concerne le travail de nuit des femmes, aux dispositions de la directive, la République italienne ne pouvait pas faire utilement valoir ses moyens de défense à l'encontre de ce grief. En conséquence, la Cour déclare le premier grief irrecevable.

Sur le second grief, la Cour constate que, même si l'interdiction du travail de nuit prévue par l'article 5 de la loi italienne peut, dans certains cas, être assouplie, voire écartée, la République italienne ne conteste pas que, à la suite de sa dénonciation de la convention n° 89 de l'OIT, le droit communautaire s'opposait à son maintien dans l'ordre juridique italien. Elle indique, par ailleurs,

qu'il sera remédié dès que possible à cette incompatibilité. Ensuite, elle rappelle, d'une part, que, selon une jurisprudence constante, l'incompatibilité d'une législation nationale avec les dispositions communautaires, même directement applicables, ne peut être définitivement éliminée qu'au moyen de dispositions internes à caractère contraignant ayant la même valeur juridique que celles qui doivent être modifiées et, d'autre part, que les dispositions d'une directive doivent être mises en œuvre avec une force contraignante incontestable, avec la spécificité, la précision et la clarté requises, afin que soit satisfaite l'exigence de la sécurité juridique qui requiert que, au cas où la directive vise à créer des droits pour les particuliers, les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits (arrêt du 13 mars 1997, Commission/France, C-197/96, Rec. p. I-1489, points 14 et 15). En l'occurrence, relève la Cour, en raison du maintien de la loi italienne, les sujets de ce droit se trouvent dans un état d'incertitude au sujet de leur situation juridique et sont exposés à des poursuites pénales injustifiées. En effet, l'obligation faite au juge national d'assurer le plein effet de l'article 5 de la directive en laissant inappliquée toute disposition nationale contraire ne peut avoir pour effet de modifier un texte de loi.

La Cour (cinquième chambre) déclare et arrête:

*En maintenant en vigueur dans son ordre juridique interne des réglementations prévoyant l'interdiction du travail de nuit pour les femmes, en violation de l'article 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, la République italienne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du droit communautaire.*

*Pour le surplus, le recours est rejeté comme irrecevable.*

*La République italienne est condamnée aux dépens.*

**Affaire C-246/96**

MARY TERESA MAGORRIAN ET IRENE PATRICIA CUNNINGHAM/EASTERN HEALTH AND SOCIAL SERVICES BOARD ET DEPARTMENT OF HEALTH AND SOCIAL SERVICES

**Date de l'arrêt:**

11 décembre 1997

**Référence:**

Recueil 1997, p. I-7153

**Contenu:**

Article 119 du traité — Protocole n° 2 annexé au traité sur l'Union européenne — Régimes professionnels de sécurité sociale — Exclusion des travailleurs à temps partiel d'un statut donnant droit à certaines prestations complémentaires en ce qui concerne la pension de vieillesse — Date à partir de laquelle lesdites prestations doivent être calculées — Délais procéduraux nationaux

## 1. Faits et procédure

En vertu de l'article 2, paragraphe 4, de l'Equal Pay Act (Northern Ireland) de 1970 (loi sur l'égalité de rémunération pour l'Irlande du Nord, nommée ci-après «EPA»), les actions tendant à l'égalité des rémunérations doivent être introduites dans les six mois suivant la fin de la période d'emploi. Le paragraphe 5 du même article prévoit que, dans les procédures engagées pour non-respect d'une clause d'égalité, une femme ne peut obtenir un paiement à titre d'arriérés de rémunération ou de dommages et intérêts pour une période remontant à plus de deux ans avant le début de la procédure. L'article 12 des Occupational Pension Schemes (Equal Access to Membership) Regulations (Northern Ireland) de 1976 n° 238 (règlements sur l'égalité d'accès à l'affiliation aux régimes professionnels de pensions pour l'Irlande du Nord, nommés ci-après «Occupational Pension Regulations»), qui modifie l'EPA, dispose que, dans les procédures concernant l'accès à l'affiliation aux régimes professionnels de pensions, le droit d'être admis au régime ne peut avoir d'effet pour une période antérieure à deux ans avant la date d'introduction du recours. En vertu du

point 50(2) des Health and Personal Social Services (Superannuation) Regulations (Northern Ireland) de 1984 (règlement portant régime de retraite du service de santé et des services sociaux personnels pour l'Irlande du Nord, nommé ci-après «Superannuation Regulations»), lorsqu'une personne ayant atteint ou dépassé l'âge de 50 ans a travaillé en qualité de Mental Health Officer (nommé ci-après «MHO») pendant vingt années et continue de travailler en cette qualité, ses périodes de service ultérieures comptent double aux fins du calcul de sa pension, et elle a droit à une pension de retraite à l'âge de 55 ans, au lieu de l'âge normal de 60 ans. Un MHO est défini comme un agent à temps plein du personnel médical ou du cadre infirmier d'un hôpital affecté, en tout ou en partie, au traitement de personnes atteintes de troubles mentaux et qui consacre la totalité ou la quasi-totalité de son service au traitement de ces personnes.

Mmes Magorrian et Cunningham étaient employées en qualité d'infirmières qualifiées dans le secteur de la santé mentale par un service de santé du secteur public chargé d'assurer la prestation de services médicaux et autres dans une région d'Irlande du Nord. Elles ont commencé leur carrière en travaillant à temps plein sous le statut de MHO. Lorsque leurs charges familiales se sont accrues, elles ont toutes deux travaillé à temps partiel et ont, par conséquent, perdu ce statut. Chacune d'elles a néanmoins été nommée responsable de salle et a donc eu la charge d'encadrer des infirmiers à temps plein. Les demanderesse au principal étaient toutes deux affiliées et cotisaient au Health and Personal Social Services Superannuation Scheme (régime de retraite du service de santé et des services sociaux personnels, nommé ci-après «Superannuation Scheme»), qui est un régime de pensions volontaire conventionnellement exclu auquel tant l'employeur que le travailleur cotisent. Le 18 octobre 1992, Mme Magorrian a pris sa retraite à l'âge de 59 ans et 355 jours, ayant accompli neuf ans et 111 jours de service à temps plein comme MHO entre 1951 et 1963 et l'équivalent de onze ans et 25 jours sous le régime du temps partiel entre 1979 et 1992. Elle avait aussi travaillé à temps partiel entre 1969 et 1979, mais selon un horaire ne donnant pas accès

au régime de retraite. Mme Cunningham a, quant à elle, pris sa retraite en avril 1994 à l'âge de 56 ans et 80 jours, après avoir accompli quinze ans et 175 jours de service à temps plein comme MHO entre 1956 et 1974 et l'équivalent de onze ans et 105 jours sous le régime du temps partiel entre 1980 et 1994. Elle avait aussi travaillé à temps partiel entre 1974 et 1980 selon un horaire ne donnant pas accès au régime de retraite, et elle avait choisi de ne pas cotiser au régime de pensions pendant cette période.

Lors de leur départ à la retraite, les demanderesse au principal ont reçu la somme forfaitaire à laquelle elles avaient droit ainsi que la pension de retraite de base, mais elles n'ont pas obtenu certaines prestations complémentaires auxquelles elles auraient pu prétendre conformément au point 50(2) des Superannuation Regulations si elles avaient eu le statut de MHO au moment de leur retraite.

Par requête du 22 septembre 1992, les demanderesse au principal ont saisi la juridiction nationale, en invoquant l'article 119 du traité pour bénéficier des prestations complémentaires sur la base de leur durée de service à compter du 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne (43/75, Rec. p. 455), ou, subsidiairement, à compter du 13 mai 1986, date de l'arrêt Bilka (170/84, Rec. p. 1607). Dans son arrêt interlocutoire du 12 septembre 1995, la juridiction nationale a constaté que l'exclusion des infirmières psychiatriques travaillant à temps partiel du statut de MHO constituait une discrimination indirecte fondée sur le sexe, dans la mesure où une proportion sensiblement plus faible de femmes que d'hommes travaillant dans le secteur de la santé mentale en Irlande du Nord sont en mesure de satisfaire aux exigences imposées par le travail à temps plein. En outre, elle a constaté que cette discrimination n'était pas justifiée.

## 2. Questions posées à la Cour

Dans l'hypothèse où:

- a) des travailleurs ont été employés par l'Health Board, qui est un organisme d'État, dans des fonctions qui concernent le traitement des malades mentaux et auxquelles un régime professionnel de pensions s'applique,
- b) ces travailleurs ont toujours soit été affiliés à ce régime de pensions, soit été dans les conditions pour y être affiliés,
- c) ce régime de pensions comporte une disposition en vertu de laquelle les personnes qui travaillent à temps plein et consacrent la totalité ou la quasi-totalité de leurs heures de travail au traitement des malades mentaux (ces personnes ont le statut de Mental Health Officer) ont droit à des prestations complémentaires dont ne bénéficient pas les personnes qui font le même travail à temps partiel; cette disposition est libellée comme suit: lorsqu'une personne a atteint ou dépassé l'âge de 50 ans, a travaillé en qualité de Mental Health Officer pendant vingt années («durée de service donnant droit aux prestations complémentaires») et continue de travailler en cette qualité, alors i) ses périodes de service ultérieures comptent double aux fins du calcul de sa pension («périodes de service qui comptent double») et ii) elle a droit à une pension de retraite à l'âge de 55 ans, au lieu de l'âge normal de 60 ans,
- d) le statut de Mental Health Officer et les prestations complémentaires qui y sont liées sont refusés à ces travailleurs, au seul motif qu'ils travaillaient à temps partiel,
- e) la juridiction nationale a constaté que les dispositions décrites ci-dessus aux points c) et d) constituaient une discrimination fondée sur le sexe à l'égard des femmes travaillant à temps partiel dans le secteur du traitement des malades mentaux,
- f) la pension de retraite que les travailleurs concernés perçoivent et les prestations complémentaires auxquelles ils prétendent ne leur sont payables qu'à partir de leurs

départs respectifs à la retraite, en 1992 et en 1994, après l'introduction de leurs recours devant la juridiction nationale

et

- g) le calcul des prestations complémentaires à partir de leurs dates respectives de départ à la retraite, en 1992 et en 1994, impliquerait la comptabilisation de leurs années de service antérieures à 1992,

quelle réponse y a-t-il lieu de donner aux questions suivantes:

question 1: à partir de quelle date les périodes de service de ces travailleurs doivent-elles être comptabilisées aux fins du calcul des prestations complémentaires auxquelles ils ont droit:

- 1) le 8 avril 1976?
- 2) le 17 mai 1990?
- 3) une autre date et, dans ce cas, laquelle?

question 2: lorsque, en vertu de la législation nationale applicable, les effets du droit dans le temps, en cas de succès du recours, sont limités à une période dont le point de départ est situé deux ans avant la date d'introduction de ce même recours, cela revient-il à priver ces travailleurs de tout recours effectif au regard du droit communautaire, et l'Industrial Tribunal est-il tenu d'écarter une telle disposition de droit interne s'il estime nécessaire de le faire?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle sa jurisprudence antérieure. Ainsi, elle a déclaré dans l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88, Rec. p. 1889), pour des considérations impérieuses de sécurité juridique, que l'effet direct de l'article 119

du traité ne peut être invoqué pour demander l'ouverture, avec effet à une date antérieure au prononcé dudit arrêt, d'un droit à pension, exception faite pour les personnes qui auraient pris en temps utile des initiatives en vue de sauvegarder leurs droits. Toutefois, dans les arrêts du 28 septembre 1994, Vroege (C-57/93, Rec. p. I-4541, points 20 à 27) et Fisscher (C-128/93, Rec. p. I-4583, points 17 à 24), la Cour a considéré que la limitation des effets dans le temps de l'arrêt Barber ne concernait que les types de discriminations que, en raison des exceptions transitoires prévues par le droit communautaire susceptible d'être appliqué en matière de pensions professionnelles, les employeurs et les régimes de pensions ont pu raisonnablement considérer comme tolérées (arrêt du 24 octobre 1996, Dietz, C-435/93, Rec. p. I-5223, point 19). En ce qui concerne le droit à l'affiliation aux régimes professionnels, elle a également constaté qu'aucun élément ne permettrait d'estimer que les milieux professionnels concernés avaient pu se méprendre quant à l'applicabilité de l'article 119.

En ce qui concerne le droit de percevoir des prestations complémentaires à une pension de retraite au titre d'un régime professionnel tel que celui dont il s'agit dans l'affaire au principal, il y a lieu de relever que, même si les intéressées ont toujours eu droit à une pension de retraite dans le cadre du Superannuation Scheme, il n'en reste pas moins qu'elles n'ont été que partiellement admises à cotiser audit régime. En effet, du seul fait qu'elles ont travaillé à temps partiel, elles ont été spécifiquement exclues du statut de MHO qui permet d'accéder à un régime spécifique dans le cadre du Superannuation Scheme.

Sur la seconde question, la Cour relève qu'il résulte d'une jurisprudence constante que, en l'absence de réglementation communautaire en la matière, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent de l'effet direct du droit communautaire, à condition

toutefois que ces modalités ne soient pas moins favorables que celles concernant des réclamations semblables de nature interne et qu'elles ne soient pas aménagées de manière à rendre en pratique impossible l'exercice des droits reconnus par l'ordre juridique communautaire (voir, en ce sens, les arrêts du 16 décembre 1976, Rewe, 33/76, Rec. p. 1989, points 5 et 6, Cornet, 45/76, Rec. p. 2043, point 13, Fisscher précité, point 39, et du 6 décembre 1994, Johnson, C-410/92, Rec. p. I-5483, point 21). Elle constate, par ailleurs, que l'application d'une règle de procédure, selon laquelle, dans les procédures concernant l'accès à l'affiliation aux régimes professionnels de pensions, le droit d'être admis à un régime ne peut avoir d'effet pour une période antérieure à deux ans avant la date d'introduction du recours, est de nature à priver les demanderesse au principal du bénéfice des prestations complémentaires découlant du régime auquel elles ont le droit d'être affiliées, puisque lesdites prestations ne pourraient être calculées que par référence aux services effectués par elles à partir de 1990, à savoir deux ans avant l'introduction de leurs demandes.

Cependant, précise la Cour, il convient de relever que, dans un tel cas, la demande ne vise pas à obtenir certaines prestations complémentaires avec effet rétroactif, mais tend à faire reconnaître le droit des intéressées à s'affilier pleinement à un régime professionnel en accédant au statut de MHO qui donne droit à des prestations complémentaires. Ainsi, tandis que les règles litigieuses, dans les arrêts du 27 octobre 1993, Steenhorst-Neerings (C-338/91, Rec. p. I-5475), et Johnson précité, se bornaient à limiter la période, préalable à l'introduction de la demande, pour laquelle des

arriérés de prestations pouvaient être obtenus, la règle litigieuse dans l'affaire au principal empêche la prise en compte de tous les états de service des intéressées depuis le 8 avril 1976 jusqu'à 1990, aux fins du calcul des prestations complémentaires qui seraient dues même après la date de la demande. En conséquence, conclut la Cour, à la différence des règles en cause dans les arrêts précités, qui se bornaient à limiter, dans l'intérêt de la sécurité juridique, la portée rétroactive d'une demande visant à obtenir certaines prestations et ne portaient donc pas atteinte à l'essence même des droits conférés par l'ordre juridique communautaire, une règle telle que celle qui fait l'objet de l'affaire au principal rend l'action des justiciables qui invoquent le droit communautaire pratiquement impossible.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Les périodes de service des travailleurs travaillant à temps partiel et victimes d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe doivent être prises en compte à partir du 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne (43175), aux fins du calcul des prestations complémentaires auxquelles ils ont droit.*
- 2) *Le droit communautaire s'oppose à l'application à une demande fondée sur l'article 119 du traité CE et visant à faire reconnaître le droit des demandeurs de s'affilier à un régime professionnel de pensions d'une règle nationale selon laquelle les effets du droit dans le temps, en cas de succès du recours, sont limités à une période dont le point de départ est situé deux ans avant la date d'introduction de ce même recours.*

**Affaire C-249/96**LISA JACQUELINE GRANT/SOUTH-WEST  
TRAINS LTD**Date de l'arrêt:**

17 février 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-621

**Contenu:**Article 119 du traité — Champ d'application  
— Refus d'une réduction sur le prix des transports à des concubins de même sexe

## 1. Faits et procédure

Mme Grant est employée de SWT, compagnie de chemin de fer de la région de Southampton. L'article 18 de son contrat de travail, intitulé «Avantages accordés dans les transports», stipule: «Vous bénéficierez de la gratuité et des réductions sur le prix des transports applicables aux agents de votre catégorie. Votre conjoint et les personnes à votre charge bénéficieront également de réductions en matière de transport.» Le règlement pris par l'employeur pour l'application de ces stipulations (Staff Travel Facilities Privilege Ticket Regulations) prévoyait que les «réductions sur le prix des transports sont également accordées pour le "common law opposite sex spouse" (expression habituellement utilisée pour désigner le concubin de sexe opposé) de l'agent [...] sur présentation d'une déclaration solennelle qu'une relation significative a existé depuis deux ans ou plus...». Mme Grant a demandé à bénéficier de réductions sur le prix des transports pour le partenaire de sexe féminin avec lequel elle déclarait avoir une «relation significative» depuis plus de deux ans. SWT a refusé d'octroyer l'avantage sollicité au motif que, en ce qui concerne les personnes non mariées, les réductions sur le prix des transports ne pouvaient être accordées que pour un partenaire de sexe opposé.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Est-il (sous réserve du point 6 figurant ci-après) contraire au principe de l'égalité des rémuné-

rations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, établi par l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne et par l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil, de refuser à un employé des réductions sur le prix des transports au bénéfice d'un partenaire du même sexe qui cohabite sans être marié, alors que des réductions de cet ordre sont accordées au bénéfice des conjoints des employés de la même catégorie ou de leurs partenaires de sexe opposé qui cohabitent sans être mariés?

- 2) La «discrimination fondée sur le sexe», visée à l'article 119, englobe-t-elle la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle de l'employé?
- 3) La «discrimination fondée sur le sexe», visée à l'article 119, englobe-t-elle la discrimination fondée sur le sexe du partenaire de cet employé?
- 4) Si la première question appelle une réponse affirmative, l'employé qui se voit refuser des réductions de cet ordre est-il nanti d'un droit communautaire qu'il peut directement invoquer contre son employeur?
- 5) Un refus de cet ordre heurte-t-il les dispositions de la directive 76/207/CEE du Conseil?
- 6) Un employeur est-il admis à justifier un refus de cet ordre en démontrant a) que les réductions en question visent à avantager les partenaires mariés ou les partenaires qui sont dans une situation équivalente aux partenaires mariés et b) que la société n'a traditionnellement pas assimilé au mariage les relations entre des partenaires du même sexe qui cohabitent et ne les y assimile en général pas, plutôt qu'en invoquant une raison économique ou d'organisation en rapport avec l'emploi en question?

## 3. Arrêt de la Cour

Compte tenu des liens étroits qui existent entre ces six questions, la Cour les examine ensemble. Elle rappelle, à titre liminaire, qu'elle a déjà jugé

que des réductions sur le prix des transports accordées par un employeur à ses anciens salariés, à leur conjoint ou aux personnes à leur charge, en raison de l'emploi de ces salariés, étaient des éléments de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité (voir, en ce sens, l'arrêt du 9 février 1982, Garland, 12/81, Rec. p. 359, point 9). En l'occurrence, relève la Cour, il est constant qu'une réduction sur le prix des transports accordée par un employeur, sur la base du contrat de travail, en faveur du conjoint ou de la personne, de sexe opposé, avec laquelle le travailleur entretient une relation stable hors mariage, relève de l'article 119 du traité. Un tel avantage ne relève donc pas de la directive 76/207/CEE, mentionnée dans la cinquième question posée par la juridiction de renvoi (voir l'arrêt du 13 février 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Rec. p. I-475, point 24).

La Cour relève que le refus opposé à Mme Grant est fondé sur le fait qu'elle ne remplit pas les conditions prévues par la réglementation applicable et, plus particulièrement, qu'elle ne vit pas avec un «conjoint» ou avec une personne de sexe opposé avec laquelle elle entretient une relation «significative» depuis deux ans ou plus. Cette dernière condition, dont il résulte que le travailleur doit vivre de manière stable avec une personne du sexe opposé pour pouvoir bénéficier des réductions sur le prix des transports, est, de même, d'ailleurs, que les autres conditions prévues par le règlement de l'entreprise, appliquée indépendamment du sexe du travailleur concerné. Ainsi, conclut la Cour, les réductions sur le prix des transports sont refusées à un travailleur masculin s'il vit avec une personne du même sexe de la même manière qu'elles sont refusées à un travailleur féminin s'il vit avec une personne du même sexe. Dès lors que la condition fixée par le règlement de l'entreprise s'applique de la même manière aux travailleurs de sexe féminin qu'à ceux de sexe masculin, elle ne saurait être considérée comme constituant une discrimination directement fondée sur le sexe.

Ensuite, la Cour examine si, en ce qui concerne l'application d'une condition telle que celle en

cause dans le litige au principal, les personnes qui entretiennent une relation stable avec un partenaire du même sexe sont dans la même situation que les personnes mariées ou celles qui ont une relation stable hors mariage avec un partenaire du sexe opposé. À cet égard, elle observe, en ce qui concerne le droit des États membres, que, si, dans certains d'entre eux, la communauté de vie entre deux personnes du même sexe est assimilée au mariage, quoique incomplètement, dans la plupart des États membres, elle n'est assimilée aux relations hétérosexuelles stables hors mariage que pour un nombre limité de droits ou bien ne fait l'objet d'aucune reconnaissance particulière. De son côté, observe-t-elle, la Commission européenne des droits de l'homme retient que, en dépit de l'évolution contemporaine des mentalités vis-à-vis de l'homosexualité, des relations homosexuelles durables ne relèvent pas du droit au respect de la vie familiale protégé par l'article 8 de la convention (voir, notamment, les décisions du 3 mai 1983, X. et Y./Royaume-Uni, n° 9369/81, D R 32 p. 220, du 14 mai 1986, S./Royaume-Uni, n° 11716/85, GRD 47 p. 274, paragraphe 2, et du 19 mai 1992, Kerkhoven et Hinke/Pays-Bas, n° 15666/89, non publiée, paragraphe 1) et que des dispositions nationales assurant, à des fins de protection de la famille, un traitement plus favorable aux personnes mariées et aux personnes de sexe opposé cohabitant comme mari et femme qu'aux personnes de même sexe ayant des relations durables ne sont pas contraires à l'article 14 de la convention qui prohibe notamment les discriminations fondées sur le sexe (voir les décisions S./Royaume-Uni précitée, paragraphe 7, du 9 octobre 1989, C. et L. M./Royaume-Uni, n° 14753/89, non publiée, paragraphe 2, et du 10 février 1990, B./Royaume-Uni, n° 16106/90, GRD 64 p. 278, paragraphe 2).

Elle conclut dès lors que, en l'état actuel du droit au sein de la Communauté, les relations stables entre deux personnes du même sexe ne sont pas assimilées aux relations entre personnes mariées ou aux relations stables hors mariage entre personnes de sexe opposé. Par conséquent, un employeur n'est pas tenu par le droit communau-

taire d'assimiler la situation d'une personne qui a une relation stable avec un partenaire de même sexe à celle d'une personne qui est mariée ou qui a une relation stable hors mariage avec un partenaire de sexe opposé. Dans ces circonstances, il ne peut appartenir qu'au législateur d'adopter, le cas échéant, des mesures susceptibles d'affecter cette situation.

Mme Grant ayant également invoqué l'arrêt *P./S.*, la Cour déclare que, dans cet arrêt, elle a relevé que les dispositions de la directive 76/207/CEE interdisant les discriminations entre les hommes et les femmes n'étaient que l'expression, dans le domaine limité qui est le leur, du principe d'égalité, qui est l'un des principes fondamentaux du droit communautaire. Elle a dès lors jugé que cette circonstance plaide contre une interprétation restrictive du champ d'application de ces dispositions et conduisait à appliquer ces dernières aux discriminations qui trouvent leur origine dans la conversion sexuelle du travailleur. Toutefois, ajoute la Cour, un tel raisonnement, qui conduit à considérer que ces discriminations doivent être interdites au même titre que les discriminations fondées sur l'appartenance d'une personne à un sexe déterminé, auxquelles elles sont très étroitement liées, est limité au cas de la conversion sexuelle d'un travailleur et ne s'applique donc pas aux différences de traitement fondées sur l'orientation sexuelle d'une personne.

Mme Grant estime cependant que, à l'instar de certaines dispositions de droit national ou de conventions internationales, les dispositions communautaires en matière d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes doivent être interprétées en ce sens qu'elles couvrent les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle. À cet égard, elle se réfère notamment au pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966 (recueil des traités des Nations unies, volume 999, p. 171). À cette argumentation, la Cour répond que, si le respect des droits fondamentaux qui font partie intégrante de ces

principes généraux constitue une condition de la légalité des actes communautaires, ces droits ne peuvent en eux-mêmes avoir pour effet d'élargir le champ d'application des dispositions du traité au-delà des compétences de la Communauté (voir, notamment, en ce qui concerne la portée de l'article 235 du traité CE au regard du respect des droits de l'homme, l'avis 2/94 du 28 mars 1996, Rec. p. I-1759, points 34 et 35). Elle ajoute que la portée de l'article 119, comme celle de toute disposition de droit communautaire, ne peut être déterminée qu'en tenant compte de son libellé et de son objectif ainsi que de sa place dans le système du traité et du contexte juridique dans lequel cette disposition s'insère. Or, en son état actuel, le droit communautaire ne couvre pas une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. La Cour observe, toutefois, que le traité d'Amsterdam modifiant le traité sur l'Union européenne, les traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, signé le 2 octobre 1997, a prévu d'ajouter au traité CE un article 6 A qui, après l'entrée en vigueur dudit traité, permettra au Conseil de prendre, dans certaines conditions (vote à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation du Parlement européen), les mesures nécessaires à l'élimination de différentes formes de discriminations, et notamment de celles fondées sur l'orientation sexuelle.

La Cour dit pour droit:

*Le refus par un employeur d'octroyer une réduction sur le prix des transports en faveur de la personne, de même sexe, avec laquelle un travailleur entretient une relation stable, lorsqu'une telle réduction est accordée en faveur du conjoint du travailleur ou de la personne, de sexe opposé, avec laquelle celui-ci entretient une relation stable hors mariage, ne constitue pas une discrimination prohibée par l'article 119 du traité CE ou par la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins.*

**Affaires jointes C-377/96 à C-384/96**AUGUST DE VRIENDT/RIJKSDIENST  
VOOR PENSIOENEN**Date de l'arrêt:**

30 avril 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-2105

**Contenu:**Directive 79/7/CEE (article 7) — Pension de  
vieillesse et de retraite — Mode de calcul —  
Âge de la pension de retraite

## 1. Faits et procédure

L'arrêt royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés (nommé ci-après «arrêt royal n° 50»), applicable jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1991, fixait l'âge normal de la retraite à 65 ans pour les hommes et à 60 ans pour les femmes. En vertu de l'article 10 de l'arrêt royal n° 50, le droit à la pension de retraite était acquis, par année civile, à raison d'une fraction des rémunérations perçues par l'intéressé, dont le montant était fixé selon certaines règles particulières, et prises en considération à concurrence de 75 ou de 60 % selon qu'il a ou non un conjoint à charge. La fraction correspondant à chaque année civile avait pour numérateur l'unité et pour dénominateur un chiffre qui ne pouvait être supérieur à 45 pour un homme et à 40 pour une femme. L'arrêt royal n° 50 prévoyait que tant les femmes que les hommes pouvaient anticiper leur pension de retraite à raison de cinq années par rapport à leur âge minimal, moyennant une réduction de cette pension de 5 % par année d'anticipation. La faculté d'anticipation a été supprimée pour les femmes par l'arrêt royal n° 415 du 16 juillet 1976.

À partir du 1<sup>er</sup> janvier 1991, un nouveau régime; mis en place par la loi du 20 juillet 1990, instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés et adaptant les pensions des travailleurs salariés à l'évolution du bien-être général (nommée ci-après «loi de 1990»), a permis aux salariés, tous sexes confondus, de prendre leur retraite dès l'âge

de 60 ans. Quant au calcul de la pension, la loi de 1990 a prévu que le droit à la pension de retraite était acquis, par année civile, à raison d'une fraction des rémunérations de l'intéressé, fixée par l'arrêt royal n° 50, et que le dénominateur de cette fraction restait fixé à 45 pour les hommes et à 40 pour les femmes. En outre, la loi de 1990 a supprimé également pour les hommes la réduction de la pension à concurrence de 5 % par année d'anticipation.

Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 1993, Van Cant (C-154/92, Rec. p. I-3811), l'Arbeidsrechtbank te Antwerpen avait demandé à la Cour si le mode de calcul de la pension de retraite des travailleurs de sexe masculin, tel qu'il vient d'être exposé, constituait une discrimination fondée sur le sexe au sens de l'article 4 de la directive. Dans son arrêt, la Cour a dit pour droit que les articles 4, paragraphe 1, et 7, paragraphe 1, de la directive s'opposent à ce qu'une réglementation nationale, qui autorise les travailleurs masculins et les travailleurs féminins à prendre leur retraite à partir d'un âge identique, maintienne dans le mode de calcul de la pension une différence suivant le sexe, elle-même liée à la différence de l'âge de la retraite qui existait selon la réglementation précédente.

Par décisions rendues entre le 18 décembre 1990 et le 16 décembre 1994, l'ONP avait alloué aux intéressés, tous travailleurs salariés de sexe masculin, une pension de retraite sur la base d'une fraction représentative des carrières calculée en quarante-cinquièmes. Dans le cadre d'appels interjetés devant les juridictions compétentes, les intéressés ont réclamé le calcul de la pension en quarantièmes et non en quarante-cinquièmes. Des pourvois ont ensuite été formés devant la Cour de cassation. Le 19 juin 1996, soit pendant le déroulement de ces procédures, le Parlement belge a adopté une loi interprétative de celle de 1990.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 7 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 doit-il être interprété en ce sens qu'il laisse aux États membres la faculté de

fixer différemment, selon le sexe, l'âge auquel les hommes et les femmes sont réputés être devenus inaptes au travail pour cause de vieillesse pour accéder au droit à la pension de retraite pour travailleurs salariés et, subséquemment, de calculer différemment les pensions, de la manière indiquée dans le présent arrêt?

- 2) Cet article doit-il être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à ce que les hommes et les femmes, qui sont réputés inaptes au travail pour cause de vieillesse, respectivement, à partir de l'âge de 65 ans et de 60 ans et qui perdent également à partir de cet âge leurs droits à des prestations de sécurité sociale, telles les allocations de chômage, puissent faire valoir un droit inconditionnel à la pension à partir de l'âge de 60 ans, le montant de la pension étant calculé de manière différente selon qu'il s'agit d'un homme ou d'une femme?
- 3) Faut-il entendre par «âge de la pension de retraite» (en néerlandais: *pensioengerichtigde leeftijd*; en anglais: *pensionable age*), notion utilisée dans l'article 7 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978, l'âge qui ouvre le droit à la pension ou bien s'agit-il de l'âge auquel le travailleur salarié est réputé être devenu inapte au travail pour cause de vieillesse, conformément aux critères nationaux, et bénéficie d'un revenu de remplacement excluant d'autres prestations de sécurité sociale répondant à la même qualification?

Cette notion peut-elle être interprétée en ce sens qu'elle recouvre les deux définitions indiquées ci-dessus?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour traite les trois questions ensemble. Elle rappelle tout d'abord que, selon une jurisprudence constante, la possibilité de dérogation prévue par l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive doit être interprétée de manière stricte (voir, notamment, l'arrêt du 30 mars 1993, Thomas e.a., C-328/91, Rec. p. I-1247, point 8). Ainsi, pour le cas

où, en application de cet article, un État membre prévoit un âge de la retraite différent pour les hommes et les femmes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, le domaine de la dérogation autorisée est limité aux discriminations qui sont nécessairement et objectivement liées à la différence quant à l'âge de la retraite (arrêts Thomas e.a. précité et du 19 octobre 1995, Richardson, C-137/94, Rec. p. I-3407, point 18). En revanche, si la réglementation nationale a supprimé la différence de l'âge de la retraite, l'État membre n'est pas autorisé à maintenir une différence selon le sexe dans le mode de calcul de la pension (arrêt Van Cant précité, point 13). Il importe donc, poursuit la Cour, de déterminer si, dans un cas tel que celui de l'espèce au principal, la discrimination relative au mode de calcul des pensions de retraite est nécessairement et objectivement liée au maintien de dispositions nationales qui fixent l'âge de la pension de retraite d'une manière différente selon le sexe et qui, par conséquent, relèvent de la dérogation de l'article 7, paragraphe 1, point a), de la directive.

À cet égard, la Cour déclare que la question de savoir si la réglementation nationale a maintenu une différence dans l'âge de la retraite entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins est une question de fait qu'il appartient à la juridiction nationale de trancher. Si tel est effectivement le cas, une discrimination quant au mode de calcul des pensions telle que celle qui résulte de la législation nationale en cause serait nécessairement et objectivement liée à la différence qui a été maintenue en ce qui concerne la fixation de l'âge de la retraite.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 7, paragraphe 1, point a), de la 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 doit être interprété en ce sens que, lorsqu'une réglementation nationale a maintenu une différence dans l'âge de la retraite entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, l'État membre concerné est en droit de calculer le montant de la pension différemment selon le sexe du travailleur.*

**Affaire C-136/95**

CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE  
VIEILLESSE DES TRAVAILLEURS  
SALARIÉS (CNAVTS)/EVELYNE  
THIBAUT

**Date de l'arrêt:**

30 avril 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-2011

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (articles 2 et 5) — Congé de maternité — Droit de notation

**1. Faits et procédure**

Mme Thibault a été engagée en 1973 par la CNAVTS en qualité d'agent technique et a été promue au poste de rédacteur juridique en 1983. Cette année-là, Mme Thibault a été absente pour maladie du 4 au 13 février, du 3 au 16 mars et du 16 mai au 12 juin. Elle a ensuite bénéficié d'un congé de maternité du 13 juin au 1<sup>er</sup> octobre 1983, conformément à l'article 45 de la convention collective, puis d'un congé de maternité à demi-traitement du 3 octobre au 16 novembre 1983, conformément à l'article 46 de cette convention. En se fondant sur son règlement intérieur type, la CNAVTS a refusé de noter Mme Thibault pour l'année 1983. Selon la CNAVTS, du fait de ses absences, Mme Thibault ne réunissait pas les conditions requises par les dispositions pertinentes, à savoir six mois de présence. Il ressort du dossier au principal que, au cours de l'année 1983, Mme Thibault a été présente dans l'entreprise pendant une période d'environ cinq mois. Si elle n'avait pas été en congé de maternité entre le 13 juin et le 1<sup>er</sup> octobre 1983, elle aurait pu faire valoir les six mois de présence nécessaires en vue d'une notation, conformément au règlement intérieur type.

Saisie du dossier, la Cour de cassation a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour une question préjudicielle.

**2. Question posée à la Cour**

Les articles 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, 2, paragraphe 1, 5, paragraphe 1, et, éventuellement, 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE du 9 février 1976 doivent être interprétés en ce sens qu'ils interdisent de priver une femme du droit d'être notée et, par voie de conséquence, de pouvoir profiter d'une promotion professionnelle parce qu'elle a été absente de l'entreprise en raison d'un congé de maternité.

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle, tout d'abord, que la directive permet les dispositions nationales qui garantissent aux femmes des droits spécifiques en raison de la grossesse et de la maternité, tels que le congé de maternité (voir l'arrêt du 8 novembre 1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, C-179/88, Rec. p. I-3979, point 15). Elle relève ensuite que, en réservant aux États membres le droit de maintenir ou d'introduire des dispositions destinées à protéger la femme en ce qui concerne « la grossesse et la maternité », l'article 2, paragraphe 3, de la directive reconnaît la légitimité, au regard du principe de l'égalité de traitement, d'une part, de la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci et, d'autre part, de la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement (voir, notamment, les arrêts du 12 juillet 1984, Hofmann, 184/83, Rec. p. 3047, point 25, du 5 mai 1994, Habermann-Beltermann, C-421/92, Rec. p. I-1657, point 21, et du 14 juillet 1994, Webb, C-32/93, Rec. p. I-3567, point 20). L'attribution de tels droits vise à déboucher sur une égalité substantielle et non formelle. Or, constate la Cour, le droit de tout employé de faire l'objet d'un rapport de notation chaque année et, par voie de conséquence, de pouvoir profiter d'une promotion professionnelle fait partie intégrante des conditions de son contrat de travail au sens de l'article 5, paragraphe 1, de la directive.

À cet égard, la Cour déclare que, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, exclure une salariée du droit de faire l'objet d'une notation annuelle la discriminerait en sa seule qualité de travailleur puisque, si elle n'avait pas été enceinte et si elle n'avait pas pris le congé de maternité auquel elle avait droit, cette salariée aurait été notée pour l'année en question et, par voie de conséquence, aurait pu profiter d'une promotion professionnelle. Certes, relève encore la Cour, elle a reconnu que les États membres disposent d'un pouvoir d'appréciation quant aux mesures sociales qu'ils prennent en vue d'assurer, dans le cadre tracé par la directive, la protection d'un travailleur féminin en ce qui concerne la grossesse et la maternité, ainsi que concernant la nature des mesures de protection et les modalités concrètes de leur réalisation (voir, notamment, l'arrêt Hofmann précité, point 27). Néanmoins,

un tel pouvoir d'appréciation, qui doit être exercé dans le cadre de la directive, ne saurait fonder un traitement défavorable d'un travailleur féminin en ce qui concerne ses conditions de travail.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*Les articles 2, paragraphe 3, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'opposent à une réglementation nationale qui prive une femme du droit d'être notée et, par voie de conséquence, de pouvoir profiter d'une promotion professionnelle parce qu'elle a été absente de l'entreprise en raison d'un congé de maternité.*

**Affaire C-243/95**

KATHLEEN HILL, ANN STAPLETON/THE  
REVENUE COMMISSIONERS, DEPARTMENT  
OF FINANCE

**Date de l'arrêt:**

17 juin 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-3739

**Contenu:**

Article 119 du traité et directive 75/117/CEE —  
Fonctionnaires — Régime du travail partagé  
— Avancement déterminé sur la base du cri-  
tère du temps réel de travail

## 1. *Faits et procédure*

Le régime du travail partagé a été introduit en Irlande en 1984 par décision gouvernementale, en vue, principalement, de créer des emplois. Un tel régime, mis en place par la circulaire 3/84, prévoyait un accord en vertu duquel deux fonctionnaires se partageaient de manière égalitaire un emploi à temps plein, afin que les avantages du système bénéficient également à chaque personne concernée et que le coût du poste reste identique pour l'administration. Le personnel, qui était recruté à temps plein, pouvait opter pour ce régime et conservait le droit de réintégrer un emploi à temps plein à l'expiration de la période pour laquelle il avait opté pour le temps partagé, sous réserve des vacances de postes. Le personnel recruté en temps partagé entre 1986 et 1987 avait le droit d'obtenir, dans les deux ans suivant son recrutement, un emploi à temps plein, sous réserve, également, des vacances de postes. Selon une lettre du Department of Finance adressée le 31 mars 1986 aux divers ministères, «pour chaque année de service à temps partagé équivalant à six mois de service à temps plein, un fonctionnaire qui a servi deux ans sous le régime du temps partagé doit être reclassé au second échelon de l'échelle correspondant à un emploi à temps plein (représentant une année d'ancienneté à temps plein). Lorsque des fonctionnaires ont

accompli plus de deux ans de service à temps partagé, la date de changement d'échelon doit être ajustée au prorata».

Mmes Hill et Stapleton, recrutées à la suite d'un concours général dans la fonction publique irlandaise avec le grade de Clérical Assistant, ont été affectées au service des Revenue Commissioners. Mme Hill a été recrutée en juillet 1981 et a débuté son activité, dans le cadre du régime du travail à temps partagé, au mois de mai 1988. Mme Stapleton a été recrutée en avril 1986 dans le cadre de ce même régime. Mmes Hill et Stapleton ont exercé leur emploi à temps partagé pendant deux années. Elles ont accompli exactement la moitié de la durée de service d'un fonctionnaire à temps plein, selon le système de l'alternance hebdomadaire. Pendant toute la période pendant laquelle elles ont été employées dans le cadre du régime du temps partagé, chacune d'elles a progressé chaque année d'un échelon et a été rémunérée au taux de 50 % du traitement d'un Clérical Assistant en fonction de l'échelon atteint. Mme Hill a repris un emploi à temps plein en juin 1990. À cette date, elle avait atteint le neuvième échelon de l'échelle en usage pour le temps partagé. À son retour au temps plein, elle a été tout d'abord classée au neuvième échelon de l'échelle correspondante, puis reclassée au huitième échelon au motif que deux années de temps partagé équivalaient à une année de temps plein. Mme Stapleton, quant à elle, a obtenu un poste à temps plein en avril 1988. Elle était alors au troisième échelon de l'échelle en usage pour le temps partagé. Elle a continué à gravir l'échelle en 1989 et en 1990, jusqu'aux quatrième et cinquième échelons, mais a été informée, au mois d'avril 1991, qu'une erreur de reclassement avait été commise, en sorte qu'elle n'a pas obtenu le sixième échelon. Il lui a été en effet indiqué que ses deux années de temps partagé devaient compter pour une année d'emploi à temps plein.

Mmes Hill et Stapleton ont contesté la décision de reclassement devant l'Equality Officer. Saisie en appel du dossier, la Labour Court a posé trois questions préjudicielles à la Cour.

## 2. Questions posées à la Cour

Lorsque beaucoup plus de femmes que d'hommes accomplissent une partie de leur carrière sous le régime du temps partagé :

- 1) est-on apparemment en présence d'une discrimination indirecte lorsque des travailleurs à temps partagé qui passent à temps plein se voient attribuer un avancement progressif sur l'échelle des rémunérations applicable au personnel travaillant à temps plein par référence à la durée du travail effectif de telle sorte que, tout en se voyant accorder des augmentations strictement proportionnelles à celles accordées au personnel employé à temps plein en permanence, ils se trouvent placés sur l'échelle des rémunérations applicable au temps plein à un échelon inférieur par rapport à des collègues cités en référence, en tous points semblables à eux si ce n'est qu'ils ont été employés en permanence à plein temps?

En d'autres termes, y a-t-il infraction au principe de l'égalité de rémunération, tel que défini à la directive 75/117/CEE, lorsque des salariés qui passent du temps partagé au temps plein voient leur avancement régresser et, partant, leur salaire, en raison de l'application par l'employeur du critère du service calculé par référence à la durée du temps de travail dans un emploi?

- 2) le cas échéant, l'employeur doit-il justifier spécialement le recours au critère du service, défini comme la durée de travail effectivement accomplie, dans l'appréciation de l'avancement progressif à accorder?
- 3) le cas échéant, une méthode de progression salariale basée sur la durée de travail effectivement accomplie est-elle objectivement justifiée par des critères autres que l'acquisition au cours d'un certain temps d'un niveau particulier de connaissances et d'expérience?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour examine les trois questions ensemble. Elle commence par déclarer que le système en cause détermine l'évolution de la rémunération en tant que telle due à ces travailleurs et qu'il s'ensuit qu'il relève de la notion de «rémunération» au sens de l'article 119 du traité. Elle relève, ensuite, qu'il n'a pas été établi que le traitement défavorable qui a été appliqué à Mmes Hill et Stapleton constitue une discrimination directe fondée sur le sexe et qu'il convient, dès lors, d'examiner si un tel traitement défavorable peut constituer une discrimination indirecte.

Elle constate, à cet égard, qu'il ressort du dossier que 99,2 % des Clérical Assistants qui exercent leur activité à temps partagé sont des femmes ainsi que, d'ailleurs, 98 % de l'ensemble des salariés employés dans la fonction publique dans le cadre de contrats à temps partagé. Dans de telles circonstances, une disposition qui, sans justification objective, régit de manière désavantageuse la situation juridique de ceux qui relèvent de la catégorie de travailleurs à temps partagé a des effets discriminatoires fondés sur le sexe. Elle déclare ensuite que, lorsqu'un travailleur passe du régime du temps partagé, dans le cadre duquel il a travaillé pendant 50 % du temps plein, recevant 50 % du salaire se rapportant à cet échelon de l'échelle des rémunérations au régime du temps plein, il devrait voir tant ses heures de travail que le niveau de sa rémunération augmenter de 50 %, tout comme un travailleur qui passe du régime du temps plein au régime du temps partagé les voit réduits de 50 %, à moins qu'un traitement différent ne soit justifié.

Il apparaît, toutefois, qu'une telle progression ne se réalise pas dans l'affaire au principal. Lors de la conversion au régime du temps plein, la situation du travailleur à temps partagé est réexaminée de manière automatique de façon que l'intéressé soit placé, sur l'échelle des rémunérations à temps plein, à un niveau inférieur par rapport à celui qui était le sien dans l'échelle des rémunérations applicable au temps partagé. La Cour

conclut que des dispositions telles que celles en cause au principal aboutissent en fait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et doivent, en principe, être considérées comme contraires à l'article 119 du traité et, par conséquent, à la directive. Il n'en irait autrement qu'au cas où la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se justifierait par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce sens, les arrêts du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 29, du 13 juillet 1989, *Rinner-Kühn*, 171/88, Rec. p. 2743, point 12, et du 6 février 1996, *Lewark*, C-457/93, Rec. p. I-243, point 31).

En ce qui concerne la justification de cette différence de traitement, la Cour précise notamment que, la justification étant fondée sur des raisons économiques, il convient de rappeler qu'un employeur ne saurait justifier une discrimination qui ressort d'un régime de travail à temps partagé au seul motif que l'élimination d'une telle discrimination entraînerait une augmentation de ses frais. Elle rappelle, par ailleurs, qu'environ 83 % de ceux qui optaient pour le temps partagé le faisaient afin de concilier travail et charges familiales, ce qui englobe toujours l'éducation des enfants. La politique communautaire dans ce domaine consiste à encourager et, si possible, à adapter les conditions du travail aux charges de famille. La protection de la femme dans la vie familiale ainsi que dans le déroulement de son activité profes-

sionnelle est, tout comme celle de l'homme, un principe qui est largement considéré dans les ordres juridiques des États membres comme étant le corollaire naturel de l'égalité entre hommes et femmes et reconnu par le droit communautaire.

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE ainsi que la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation qui prévoit que, lorsqu'un pourcentage beaucoup plus élevé de travailleurs féminins par rapport à celui de travailleurs masculins exerce son emploi à temps partagé, les travailleurs à temps partagé qui accèdent à un emploi à temps plein se voient attribuer un échelon de l'échelle des rémunérations applicable au personnel travaillant à temps plein inférieur à celui de l'échelle des rémunérations applicable au personnel employé à temps partagé dont ces travailleurs bénéficiaient auparavant, en raison de l'application par l'employeur du critère du service calculé par référence à la durée du temps de travail effectivement accompli dans un emploi, à moins que cette législation ne soit justifiée par des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaire C-394/96**

MARY BROWN/RENTOKIL LTD

**Date de l'arrêt:**

30 juin 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-4185

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (articles 2 et 5) — Licenciement d'une femme enceinte — Absences dues à une maladie trouvant son origine dans la grossesse — Renversement de la jurisprudence Larsson

**1. Faits et procédure**

Mme Brown était employée par Rentokil en qualité de chauffeur. Son travail consistait principalement à transporter et à remplacer des unités Sanitact dans des magasins et d'autres centres. Selon l'intéressée, il s'agissait d'un travail lourd. Au mois d'août 1990, Mme Brown a informé Rentokil qu'elle était enceinte. Elle a ensuite connu des difficultés liées à sa grossesse. À partir du 16 août 1990, elle a présenté une succession de certificats de quatre semaines mentionnant différents troubles dus à la grossesse. Elle n'a plus travaillé après la mi-août 1990. Rentokil avait fait inclure une clause dans les contrats de travail des membres de son personnel selon laquelle, en cas d'absence pour maladie de plus de vingt-six semaines sans interruption, le travailleur concerné, qu'il soit homme ou femme, serait licencié. Par lettre du 30 janvier 1991, prenant effet le 8 février 1991, elle a par conséquent été licenciée au cours de sa grossesse. Son enfant est né le 22 mars 1991.

Saisie en appel du dossier, la House of Lords a posé plusieurs questions préjudicielles à la Cour.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) a) Est-il contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil des Communautés européennes (nommée ci-après «directive relative à l'égalité de traitement») de licen-

cier un travailleur féminin à un moment quelconque au cours de sa grossesse, en raison d'une absence due à une maladie trouvant son origine dans cette grossesse?

- b) Le fait que le travailleur féminin en question a été licencié sur la base d'une clause contractuelle permettant à l'employeur de licencier les travailleurs, quel que soit leur sexe, après un nombre déterminé de semaines d'absence continue, a-t-il une incidence sur la réponse qui doit être donnée à la question 1, point a)?
- 2) a) Est-il contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive relative à l'égalité de traitement de licencier, en raison d'une absence due à une maladie trouvant son origine dans une grossesse, un travailleur féminin qui ne remplit pas les conditions du droit de s'absenter du travail pour cause de grossesse ou de maternité pendant la période déterminée par le droit national parce qu'il n'a pas été employé pendant la durée imposée par le droit national, lorsque le licenciement intervient au cours de cette période?
- b) Le fait que le travailleur féminin en question a été licencié sur la base d'une clause contractuelle permettant à l'employeur de licencier les travailleurs, quel que soit leur sexe, après un nombre déterminé de semaines d'absence continue, a-t-il une incidence sur la réponse qui doit être donnée à la question 2, point a)?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première partie de la première question, la Cour rappelle notamment sa jurisprudence constante en vertu de laquelle le licenciement d'un travailleur féminin pour cause de grossesse ou pour une cause fondée essentiellement sur cet état ne peut concerner que les femmes et constitue dès lors une discrimination fondée sur le sexe (voir les arrêts du 8 novembre 1990, Dekker, C-177/88, Rec. p. I-3941, point 12, du 5 mai 1994, Habermann-Beltermann,

C-421/92, Rec. p. I-1657, point 15, et du 14 juillet 1994, Webb, C-32/93, Rec. p. I-3567, point 19). Elle estime ensuite que le licenciement d'une femme au cours de sa grossesse ne saurait être fondé sur des motifs tirés de l'incapacité qu'entraîne son état à fournir les prestations de travail auxquelles elle s'est engagée envers son employeur. Si une telle interprétation était adoptée, le bénéfice de la protection garantie par le droit communautaire à la femme en cours de grossesse serait réservé aux seules travailleuses enceintes qui sont en mesure de respecter les obligations de leur contrat de travail, de sorte que les dispositions de la directive 76/207/CEE perdraient leur effet utile. Elle ajoute que, si, en vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE, une protection contre le licenciement doit être reconnue à la femme pendant le congé de maternité, le principe de non-discrimination, quant à lui, exige une protection similaire pendant toute la durée de la grossesse. En effet, le licenciement d'un travailleur féminin qui intervient au cours de la grossesse pour cause d'absences dues à l'incapacité de travail découlant de la grossesse est lié à la survenance des risques inhérents à la grossesse et doit donc être regardé comme fondé essentiellement sur le fait de la grossesse. Un tel licenciement ne peut concerner que les femmes et constitue dès lors une discrimination directe fondée sur le sexe.

Sur cette base, la Cour revient sur sa jurisprudence antérieure et conclut que, contrairement à ce qu'elle a jugé dans l'arrêt du 29 mai 1997, Larsson (C-400/95, Rec. p. I-2757, point 23), lorsqu'un travailleur féminin est absent en raison d'une maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement, dans l'hypothèse où cette maladie est apparue au cours de la grossesse et s'est prolongée pendant et après le congé de maternité, l'absence non seulement pendant le congé de maternité, mais également pendant la période qui va du début de sa grossesse au début du congé de maternité, ne peut être prise en compte pour le calcul de la période qui justifie son licenciement en droit national. Quant à l'absence du travailleur féminin après le congé de maternité, elle peut être prise en compte dans les mêmes conditions que l'absence d'un homme en raison d'une incapacité de travail de la même durée.

Sur la seconde partie de la première question, la Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante, une discrimination consiste dans l'application de règles différentes à des situations comparables ou dans l'application de la même règle à des situations différentes (voir, notamment, l'arrêt du 13 février 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Rec. p. I-475, point 16). Or, constate la Cour, dans la mesure où la clause est mise en œuvre pour licencier une travailleuse enceinte en raison d'absences dues à l'incapacité de travail découlant de son état de grossesse, la règle qu'elle contient et qui vise également les hommes et les femmes est appliquée de la même façon à des situations différentes, étant donné que, comme il découle de la réponse donnée à la première partie de la première question, la situation d'une travailleuse enceinte qui se trouve dans une incapacité de travail causée par les troubles liés à son état de grossesse ne saurait être assimilée à la situation d'un travailleur masculin malade qui est absent pour incapacité de travail pendant le même laps de temps. En conséquence, la clause contractuelle concernée constitue une discrimination directe fondée sur le sexe.

Vu les réponses apportées à la première question, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question.

La Cour dit pour droit:

*Les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil 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, s'opposent au licenciement d'un travailleur féminin à un moment quelconque au cours de sa grossesse en raison d'absences dues à une incapacité de travail causée par une maladie trouvant son origine dans cette grossesse. À cet égard, la circonstance que le travailleur féminin a été licencié au cours de sa grossesse sur la base d'une clause contractuelle permettant à l'employeur de licencier les travailleurs, quel que soit leur sexe, après un nombre déterminé de semaines d'absence continue est sans incidence.*

**Affaire C-185/97**

BELINDA JANE COOTE/GRANADA  
HOSPITALITY LTD

**Date de l'arrêt:**

22 septembre 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-5199

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 6) — Refus de l'employeur de fournir des références à un ex-salarié licencié — Principe du contrôle juridictionnel effectif — Portée

## 1. Faits et procédure

Le Sex Discrimination Act (loi britannique relative à la discrimination fondée sur le sexe, ci-après le «SDA»), qui a transposé en droit britannique les dispositions de la directive 76/207/CEE, énonce en son article 4:

«(1) Une personne (ci-après l'«auteur de la discrimination») opère une discrimination à l'encontre d'une autre personne (ci-après la «victime») dans toutes les circonstances pertinentes aux fins de toute disposition de la présente loi s'il traite la victime moins favorablement qu'il ne traite ou traiterait une autre personne dans les mêmes circonstances, et agit ainsi parce que la victime

(a) a intenté une action contre l'auteur de la discrimination ou toute autre personne en vertu de la présente loi ou de l'Equal Pay Act 1970 (loi britannique de 1970 sur l'égalité des rémunérations), ou

...»

Mme Coote a été employée par Granada Hospitality Ltd (ci-après «Granada») de décembre 1992 à septembre 1993. En 1993, elle a intenté contre Granada une action en justice pour cause de discrimination fondée sur le sexe, au

motif qu'elle aurait été licenciée en raison de sa grossesse. Cette action a fait l'objet d'une transaction et la relation de travail de Mme Coote avec Granada a pris fin d'un commun accord le 7 septembre 1993. En juillet 1994, Mme Coote, à la recherche d'un nouvel emploi, a eu recours à deux agences de placement. Elle estime que les difficultés rencontrées pour trouver un emploi s'expliquent par le fait que Granada n'aurait pas fourni de références à l'une de ces agences de placement. Mme Coote a alors intenté un nouveau recours contre Granada devant l'Industrial Tribunal, Stratford, en faisant valoir qu'elle aurait été lésée par le refus de Granada de fournir des références à l'agence de placement. L'intéressée a prétendu que ce refus constituait une réaction à l'action en justice qu'elle avait précédemment intentée contre son ex-employeur. Ce recours a été rejeté aux motifs que la prétendue discrimination avait eu lieu après la fin de la relation d'emploi avec Granada et que le préjudice allégué était, de toute façon, né après cette date. En effet, selon l'Industrial Tribunal, le SDA devait être interprété en ce sens qu'il n'interdit que les mesures de représailles dont les effets préjudiciables se manifestent au cours de la relation d'emploi. Mme Coote a interjeté appel de ce jugement devant l'Employment Appeal Tribunal.

## 2. Questions posées à la Cour

1) La directive du Conseil 76/207/CEE, 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, oblige-t-elle les États membres à introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour permettre à une partie s'estimant lésée de faire valoir ses droits en justice lorsque les conditions suivantes sont réunies:

a) la requérante (l'appelante) était employée par la partie intimée;

- b) pendant la durée de son emploi, l'appelante a intenté contre la partie intimée une action pour cause de discrimination fondée sur le sexe, qui a fait l'objet d'une transaction;
  - c) à l'issue de sa période d'emploi, l'appelante s'est efforcée en vain de trouver un emploi à plein temps;
  - d) la partie intimée, en refusant, quand elle y a été invitée, de fournir des références destinées à des employeurs potentiels, a été à l'origine des difficultés de l'appelante à trouver un emploi ou y a contribué;
  - e) l'employeur a pris la décision de refuser de fournir des références après la fin de la période d'emploi de l'appelante;
  - f) le motif, ou un des motifs fondamentaux du refus de l'employeur de fournir des références à l'appelante était que cette dernière avait engagé contre lui une procédure pour cause de discrimination fondée sur le sexe?
- 2) La directive du Conseil 76/207/CEE, relative à la mise en œuvre 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, oblige-t-elle les États membres à introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour permettre à toute personne de faire valoir ses droits en justice lorsque les circonstances exposées au point 1 ci-dessus sont réunies, à cette réserve près que:
- a) la partie intimée a pris la décision de refuser de fournir des références avant la fin de la période d'emploi de l'appelante; mais
  - b) le ou les refus effectifs de fournir des références a/ont eu lieu après l'achèvement de la période d'emploi de l'appelante?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour commence par préciser la compréhension qu'il convient d'avoir des questions préjudicielles qui lui sont soumises. Elle estime qu'il y a lieu de comprendre lesdites questions en ce sens que la juridiction nationale cherche à savoir, aux fins de l'interprétation des dispositions nationales de transposition de la directive 76/207/CEE, si celle-ci oblige les États membres à introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour assurer une protection juridictionnelle au travailleur dont l'employeur refuse, après la cessation de la relation de travail, de fournir des références en réaction à une action en justice introduite en vue de faire respecter le principe de l'égalité de traitement au sens de la directive (points 17-19).

A cet égard, la Cour rappelle que l'article 6 de la directive impose aux États membres d'introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour permettre à toute personne qui s'estime lésée par une discrimination «de faire valoir ses droits par voie juridictionnelle». Elle juge qu'il découle de cette disposition que les États membres sont tenus de prendre des mesures qui soient suffisamment efficaces pour atteindre l'objet de la directive et de faire en sorte que les droits ainsi conférés puissent être effectivement invoqués devant les tribunaux nationaux par les personnes concernées (voir, notamment, arrêts du 10 avril 1984, Von Colson et Kamann, 14/83, Rec. p. 1891, point 18; du 15 mai 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, point 17, et du 2 août 1993, Marshall, C-271/91, Rec. p. I-4367, point 22). Selon la Cour, le contrôle juridictionnel imposé par cet article est l'expression d'un principe général de droit qui se trouve à la base des traditions constitutionnelles communes aux États membres et qui a également été consacré par l'article 6 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 (voir notamment arrêt Johnston, précité, point 18). La Cour relève qu'en vertu de l'article 6 de la directive, interprété à la lumière du principe général précité, toute personne a droit à un re-

cours effectif devant une juridiction compétente contre les actes dont elle estime qu'ils portent atteinte à l'égalité de traitement entre hommes et femmes prévu par la directive. Elle ajoute qu'il appartient aux États membres d'assurer un contrôle juridictionnel effectif sur le respect des dispositions applicables du droit communautaire et de la législation nationale destinée à mettre en œuvre les droits prévus par la directive (arrêt Johnston, précité, point 19). La Cour considère, comme elle l'a déjà précisé (arrêt du 2 août 1993, Marshall, précité, point 34), que l'article 6 de la directive représente un élément indispensable pour atteindre l'objectif fondamental de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, qui, comme il ressort d'une jurisprudence constante (voir, notamment, arrêt du 30 avril 1996, P./S., C-13/94, Rec. p. I-2143, point 19), constitue l'un des droits fondamentaux de la personne humaine, dont la Cour est tenue d'assurer le respect (points 20-23).

Or, constate la Cour, le principe d'un contrôle juridictionnel effectif consacré par l'article 6 de la directive serait privé de l'essentiel de son efficacité si la protection qu'il confère n'inclutait pas les mesures que, comme en l'espèce au principal, un employeur pourrait être amené à prendre en réaction à une action en justice engagée par un salarié en vue d'assurer le respect du principe de l'égalité de traitement. En effet, la crainte de pareilles mesures contre lesquelles aucun recours juridictionnel ne serait ouvert risquerait, selon la Cour, de dissuader les travailleurs s'estimant lésés par une discrimination de faire valoir leurs droits par voie juridictionnelle et, partant, serait de nature à compromettre gravement la réalisation de l'objectif poursuivi par la directive. Dans ces conditions, conclut la Cour, on ne saurait admettre l'argument du gouvernement du Royaume-Uni selon lequel les mesures prises par un employeur à l'encontre d'un salarié en réaction à une action en justice introduite en vue de faire respecter le principe de l'égalité de traitement ne relèvent pas du champ d'application de la directive, lorsque ces mesures interviennent après la cessation de la relation de travail (points 24-25).

Il est vrai, note la Cour, que, comme le souligne encore le gouvernement du Royaume-Uni, l'article 7 de la directive oblige expressément les États membres à prendre les mesures nécessaires pour protéger les travailleurs contre le licenciement décidé par l'employeur en réaction à une action en justice visant à faire respecter le principe de l'égalité de traitement. La Cour juge toutefois que, contrairement à ce que soutient ce même gouvernement, eu égard à l'objectif poursuivi par la directive, qui est de parvenir à une égalité des chances effective entre hommes et femmes (arrêt du 2 août 1993, Marshall, précité, point 24), et au caractère fondamental du droit à une protection juridictionnelle effective, l'on ne saurait, en l'absence d'une indication claire en sens contraire, déduire de l'article 7 de la directive l'intention du législateur de limiter la protection du travailleur contre les mesures décidées par l'employeur à titre de représailles au seul licenciement, qui, tout en constituant une mesure d'une gravité particulière, n'en constitue pas pour autant la seule mesure pouvant efficacement dissuader un travailleur d'user de son droit à une protection juridictionnelle. Selon la Cour, parmi de telles mesures dissuasives figurent, notamment, celles qui, comme en l'espèce au principal, interviennent en réaction à une action introduite contre l'employeur et sont destinées à entraver les démarches du travailleur licencié dans sa recherche d'un nouvel emploi (points 26-27).

La Cour dit pour droit:

*L'article 6 de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, oblige les États membres à introduire dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour assurer une protection juridictionnelle au travailleur dont l'employeur refuse, après la cessation de la relation de travail, de fournir des références en réaction à une action en justice introduite en vue de faire respecter le principe de l'égalité de traitement au sens de cette même directive.*

**Affaire C-154/96**

LOUIS WOLFS/OFFICE NATIONAL  
DES PENSIONS (ONP)

**Date de l'arrêt:**

22 octobre 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-6173

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE [article 7, paragraphe 1, sous a)] — Dérogation admise à l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes en matière de fixation de l'âge de la retraite — Portée — Mode de calcul différent des pensions de retraite — Renvoi à l'arrêt De Vriendt

L'Office national des pensions (ci-après l'«ONP») a alloué à M. Wolfs une pension de retraite de travailleur salarié sur la base d'une fraction représentative de la carrière, égale à 13/45, les années 1955 à 1967 ayant été reconnues (M. Wolfs a quitté la Belgique en 1968). Faisant valoir que la méthode de calcul de la pension, applicable aux travailleurs féminins, qui prend en compte les 40 années d'activités les plus favorables du travailleur, aboutirait à une pension plus élevée que celle qui lui a été octroyée, M. Wolfs a introduit devant le tribunal du travail de Bruxelles un recours en annulation contre la décision par laquelle l'ONP a fixé le montant de sa pension.

## 2. Questions posées à la Cour

### 1. Faits et procédure

En Belgique, l'arrêté royal n° 50, du 24 octobre 1967, relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés (ci-après l'«arrêté royal n° 50»), applicable jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1991, fixait l'âge normal de la retraite à 65 ans pour les hommes et à 60 ans pour les femmes. En vertu de l'article 10 de l'arrêté royal n° 50, le droit à la pension de retraite était acquis par année civile, à raison d'une fraction des rémunérations, dont le montant était fixé selon certaines règles spécifiques. En ce qui concerne les hommes, la prestation était égale, par année civile, à 1/45 de la rémunération ainsi calculée et, pour les femmes, à 1/40. A partir du 1<sup>er</sup> janvier 1991, un nouveau régime, mis en place par la loi du 20 juillet 1990, instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés et adaptant les pensions des travailleurs salariés à l'évolution du bien-être général (ci-après la «loi de 1990»), a permis tant aux hommes qu'aux femmes de prendre leur retraite au plus tôt à partir du premier jour du mois qui suit celui au cours duquel l'intéressé atteint l'âge de 60 ans. Quant au calcul de la pension, la loi de 1990 prévoyait que le droit à la pension de retraite était acquis, par année civile, à raison d'une fraction des rémunérations de l'intéressé, fixée par l'arrêté royal n° 50, et que le dénominateur de cette fraction restait fixé à 45 pour les hommes et à 40 pour les femmes.

- 1) La réalisation, par un État membre, d'un système de retraite flexible, conformément à la recommandation 82/857/CEE, du Conseil des Ministres de l'Union européenne, du 10 décembre 1982 (recommandation relative aux principes d'une politique communautaire européenne de l'âge de la retraite), reste-t-elle visée par l'exclusion prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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), en ce sens que la fixation d'un âge flexible de la retraite pour les hommes et les femmes, par exemple entre l'âge de 60 ans et celui de 65 ans, ne pourrait pas être assimilée purement et simplement à la fixation d'un âge de départ identique pour tous et, même couplée avec le maintien d'un calcul différent de la pension pour les hommes et les femmes, ne serait pas nécessairement contraire au principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes, établi par l'article 4, paragraphe 1, de la même directive 79/7/CEE, chaque futur pensionné ayant, dans un tel régime, la faculté de déterminer librement la prise de cours de sa pension de retraite en fonction de sa carrière propre; et ce spécialement si le régime ainsi institué

répond à un but nécessaire de la politique sociale de l'État et est justifié par des raisons étrangères à une discrimination fondée sur le sexe?

- 2) Dans la négative, la réalisation combinée des objectifs fixés par la directive 79/7/CEE et par la recommandation 82/857/CEE, à savoir l'instauration d'un âge flexible de la retraite pour tous et l'égalité des hommes et des femmes en matière de sécurité sociale, et la prise en compte conjuguée de l'égalité formelle et des discriminations réelles subsistant entre les hommes et les femmes en matière de pensions de retraite légales imposent-elles à un État Membre, de façon mécanique, de niveler par le bas les conditions d'accès à la pension de retraite en assurant aux hommes et aux femmes le droit à bénéficier d'une pension de retraite, selon le choix de l'intéressé, à partir de l'âge le plus bas et selon le mode de calcul appliqué jusqu'alors à la catégorie ayant accès dès cet âge à la pension de retraite; et ce, quelles qu'en soient les conséquences pour l'équilibre financier de régimes de retraite qui n'ont pas été établis sur la base de ces principes?
- 3) Toujours dans l'hypothèse d'une réponse négative à la première question, l'application de la solution la plus favorable à l'intéressé doit-elle, au regard du droit européen, se faire pour l'ensemble de la carrière de l'intéressé ou peut-elle se faire uniquement pour les années de carrière postérieures soit à l'entrée en vigueur de la loi instaurant un âge flexible de la retraite, soit au prononcé de l'arrêt rendu par la Cour de Justice des Communautés européennes le 1<sup>er</sup> juillet 1993 dans l'affaire Remi Van Cant/Office national des pensions?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour observe que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si un système de retraite permettant tant aux hommes qu'aux femmes de prendre leur retraite dès

l'âge de 60 ans, mais dont le mode de calcul de la pension reste différent selon le sexe, relève de la dérogation de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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 (JO 1979, L 6, p. 24, ci-après la «directive»), libellé comme suit: «1. La ... directive ne fait pas obstacle à la faculté qu'ont les États membres d'exclure de son champ d'application: a) la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations...»; (point 18).

La Cour relève que cette question correspond, par sa substance, à celle examinée dans l'arrêt Van Cant (1<sup>er</sup> juillet 1993, C-154/92, Rec. p. I-3811). Dans cette affaire, la Cour avait répondu par la négative, jugeant que, dans l'hypothèse où une réglementation nationale a supprimé la différence de l'âge de la retraite qui existait entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, élément de fait qu'il appartient à la juridiction nationale de constater, l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive ne saurait plus être invoqué pour justifier le maintien d'une différence en ce qui concerne le mode de calcul de la pension de retraite qui était liée à cette différence de l'âge de la retraite (point 19).

Cependant, la Cour constate qu'en l'espèce, un élément nouveau s'ajoute au régime applicable tant à l'époque de l'arrêt Van Cant qu'au moment du renvoi dans la présente affaire. Elle note que le 19 juin 1996, soit postérieurement à l'ordonnance de renvoi, le législateur belge a en effet adopté une loi interprétative de la loi de 1990 (ci-après la «loi interprétative»), laquelle est dès lors censée, à partir de cette date, avoir eu, dès son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1991, la portée que lui donne la loi interprétative. La Cour expose que, selon l'article 2 de la loi interprétative, pour l'application des articles 2, paragraphes 1, 2, 3, et 3, paragraphes 1, 2, 3, 5, 6, 7, de la loi de 1990, «on entend par les mots "pension de retraite" le revenu de remplacement accordé

au bénéficiaire qui est réputé être devenu inapte au travail pour cause de vieillesse, situation qui est censée se produire à l'âge de 65 ans pour les bénéficiaires masculins et à 60 ans pour les bénéficiaires féminins». Elle conclut qu'il convient dès lors, afin de donner une réponse utile à la juridiction nationale, d'interpréter les dispositions de la directive au regard des règles nationales actuellement en vigueur (points 19-22).

La Cour indique qu'elle a déjà procédé à un tel examen, dans l'arrêt du 30 avril 1998, *De Vriendt e.a.* (C-377/96 à C-384/96, Rec. p. I-2105). Elle tient alors un raisonnement très similaire à celui tenu dans l'arrêt *De Vriendt* (points 23-29).

Ayant répondu positivement à la première question, la Cour décide qu'il n'y a pas lieu

d'examiner les deuxième et troisième questions, lesquelles étaient posées pour le cas où la première appellerait une réponse négative (point 31).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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, doit être interprété en ce sens que, lorsqu'une réglementation nationale a maintenu une différence dans l'âge de la retraite entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, l'État membre concerné est en droit de calculer le montant de la pension différemment selon le sexe du travailleur.*

**Affaire C-411/96**MARGARET BOYLE E.A./EQUAL  
OPPORTUNITIES COMMISSION**Date de l'arrêt:**

27 octobre 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-6401

**Contenu:**

Article 119 du traité — Directives 75/117/CEE, 76/207/CEE et 92/85/CEE — Congé de maternité — Articulation avec les droits en matière de congé de maladie et de congé annuel et avec l'acquisition des droits à pension

**1. Faits et procédure**

Les demandresses au principal sont des salariées de l'Equal Opportunities Commission (ci-après l'«EOC»), au Royaume-Uni. Au moins trois d'entre elles ont pris un congé de maternité au cours des dernières années précédant l'arrêt. Le contrat de travail que l'EOC conclut avec ses salariés comprend, d'une part, le Staff Handbook (vade-mecum) applicable à tous les travailleurs et, d'autre part, le Maternity Scheme destiné aux travailleurs féminins. Le Maternity Scheme est au centre du litige au principal.

**2. Questions posées à la Cour**

Dans des circonstances telles que celles des présentes espèces, l'une des dispositions suivantes est-elle contraire à l'interdiction que fait le droit communautaire (en particulier, l'article 119 du traité CE, la directive 75/117/CEE du Conseil, la directive 76/207/CEE du Conseil ou la directive 92/85/CEE du Conseil) d'appliquer aux travailleurs de sexe féminin un traitement discriminatoire ou défavorable en raison de la grossesse, de l'accouchement, de la maternité et/ou de la maladie liée à la maternité:

- 1) Une clause qui prévoit que la rémunération du congé de maternité, excédant le Statutory Maternity Pay, n'est versée que si la femme déclare avoir l'intention de retourner tra-

vailer et s'engage à la rembourser si elle ne retourne pas travailler pendant un mois à l'issue de son congé de maternité.

- 2) Une clause qui prévoit que le début du congé de maternité d'une femme qui accouche pendant un congé de maladie qu'elle a obtenu en raison de problèmes de santé liés à sa grossesse peut être rétroactivement fixé à une date correspondant soit à 6 semaines avant la semaine d'accouchement présumée, soit au début de son congé de maladie, selon que l'une ou l'autre date est la plus récente.
- 3) Une clause qui interdit à une femme de prendre un congé de maladie pendant son congé de maternité lorsque, pour quelque motif que ce soit, elle n'est pas en état de travailler, sauf à décider de retourner travailler et de mettre un terme à son congé de maternité.
- 4) Une clause qui limite la période d'acquisition des droits au congé annuel à la durée légale minimale de 14 semaines de congé de maternité, excluant ainsi toute autre période de congé de maternité.
- 5) Une clause qui limite la prise en compte du service ouvrant droit à pension pendant le congé de maternité à la période au cours de laquelle la femme perçoit une rémunération de congé de maternité prévue par son contrat ou par la loi, excluant ainsi toute période de congé de maternité non rémunérée?

**3. Arrêt de la Cour***1<sup>re</sup> question*

La Cour relève que, par sa première question, le juge de renvoi demande en substance si l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et les directives 76/207/CEE ou 92/85/CEE s'opposent à ce qu'une clause d'un contrat de travail subordonne le versement, pendant le congé de maternité visé par l'article 8 de la directive 92/85/CEE, d'une rémunération plus

élevée que les paiements prévus par la législation nationale en matière de congé de maternité à la condition que le travailleur féminin s'engage à reprendre le travail après l'accouchement pendant un mois au moins, sous peine de devoir rembourser la différence entre le montant de la rémunération qui lui aura été versé pendant le congé de maternité et celui desdits paiements (point 28).

S'agissant tout d'abord de la directive 92/85/CEE, la Cour observe que c'est en considération du risque que les dispositions concernant le congé de maternité soient sans effet utile si elles n'étaient pas accompagnées du maintien des droits liés au contrat de travail que le législateur communautaire a prévu, à l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE, que le «maintien d'une rémunération et/ou le bénéfice d'une prestation adéquate» des travailleuses auxquelles s'applique la directive doivent être assurés dans le cas du congé de maternité visé à l'article 8. La Cour rappelle que la notion de rémunération utilisée à l'article 11 de cette directive englobe, à l'instar de la définition figurant à l'article 119, deuxième alinéa, du traité, les avantages que l'employeur paie directement ou indirectement pendant le congé de maternité en raison de l'emploi de la travailleuse (voir arrêt du 13 février 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Rec. p. I-475, point 12). En revanche, note la Cour, la notion de prestation à laquelle se réfère également cette disposition comprend tout revenu que la travailleuse perçoit durant son congé de maternité et qui ne lui est pas versé par son employeur au titre de la relation de travail. La Cour relève que l'article 11, point 3, de la directive 92/85/CEE vise à garantir que la travailleuse bénéficie pendant son congé de maternité d'un revenu d'un montant au moins équivalent à celui de la prestation prévue par les législations nationales en matière de sécurité sociale en cas d'interruption de ses activités pour des raisons de santé. Elle ajoute que la perception d'un revenu d'un tel niveau doit être assurée aux travailleuses pendant leur congé de maternité, que ce revenu soit versé, conformément à l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE, sous la forme d'une prestation, d'une rémunération ou d'une combinaison des deux. En effet, selon la Cour, si le texte de l'article 11

se rapporte uniquement au caractère adéquat de la prestation, il n'en demeure pas moins que le revenu garanti aux travailleuses pendant leur congé de maternité, lorsqu'il est versé sous la forme d'une rémunération, le cas échéant en combinaison avec une prestation, doit également être adéquat au sens de l'article 11, point 3, de la directive 92/85/CEE. La Cour juge toutefois que, s'il exige que le travailleur féminin bénéficie pendant le congé de maternité visé à l'article 8 d'un revenu d'un niveau au moins égal à celui de la prestation prévue par les législations nationales en matière de sécurité sociale en cas d'interruption de ses activités pour des raisons de santé, l'article 11, points 2, sous b), et 3, n'entend pas lui assurer le bénéfice d'un revenu plus élevé que l'employeur se serait engagé, au titre du contrat de travail, à lui verser au cas où il serait en congé de maladie. La Cour conclut de ce qui précède qu'une clause d'un contrat de travail selon laquelle la travailleuse qui ne reprend pas son travail après l'accouchement est obligée de rembourser la différence entre la rémunération qui lui a été versée pendant son congé de maternité et les paiements qui lui étaient dus en vertu de la législation nationale en matière de congé de maternité est compatible avec l'article 11, points 2, sous b), et 3, de la directive 92/85/CEE dans la mesure où le montant de ces paiements n'est pas inférieur au revenu que percevrait la travailleuse concernée, en vertu de la législation nationale applicable en matière de sécurité sociale, dans le cas d'une interruption de ses activités pour des raisons liées à son état de santé (points 29-36).

S'agissant ensuite de l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et de la directive 76/207/CEE, la Cour rappelle que, étant fondés sur la relation de travail, les avantages que l'employeur paie, en vertu des dispositions législatives ou en raison d'un contrat de travail, à un travailleur féminin pendant son congé de maternité constituent une rémunération au sens de l'article 119 du traité et de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE (voir arrêt Gillespie e.a., précité, point 14), et qu'ils ne sauraient donc également relever de la directive 76/207/CEE. La Cour rappelle en outre que, selon une jurisprudence constante, une discrimination

consiste dans l'application de règles différentes à des situations comparables ou dans l'application de la même règle à des situations différentes (arrêt *Gillespie e.a.*, précité, point 16, et du 14 février 1995, *Schumacker*, C-279/93, Rec. p. I-225, point 30). Or, note la Cour, comme le législateur communautaire l'a reconnu lorsqu'il a adopté la directive 92/85/CEE, la travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante se trouve dans une situation spécifique de vulnérabilité qui nécessite qu'un droit à un congé de maternité lui soit accordé, mais qui, spécialement pendant ce congé, ne peut être assimilée à celle d'un homme ni à celle d'une femme qui bénéficie d'un congé de maladie. En effet, selon la Cour, le congé de maternité dont bénéficie la travailleuse vise, d'une part, à la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci et, d'autre part, à la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement (voir arrêts du 12 juillet 1984, *Hofmann*, 184/83, Rec. p. 3047, point 25, et du 30 avril 1998, *Thibault*, C-136/95, Rec.p. I-2011, point 25). La Cour juge donc que ne comporte pas une discrimination fondée sur le sexe, au sens de l'article 119 du traité et de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE, la clause d'un contrat de travail qui subordonne l'application d'un régime plus favorable que celui prévu par la législation nationale à la condition que la femme enceinte, contrairement à tout travailleur bénéficiant d'un congé de maladie, reprenne le travail après son accouchement sous peine de devoir rembourser la rémunération contractuellement prévue pendant le congé de maternité dans la mesure où elle dépasse le niveau des paiements prévus par la législation nationale pendant ce congé. Elle rappelle toutefois que le montant de ces paiements doit répondre aux exigences posées par l'article 11, points 2, sous b), et 3, de la directive 92/85/CEE (points 37-43).

### 2<sup>e</sup> question

La Cour relève que, par sa deuxième question, le juge national demande en substance si l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et les directives 76/207/CEE ou 92/85/CEE s'opposent

à ce qu'une clause d'un contrat de travail oblige une salariée, qui a manifesté son intention d'entamer son congé de maternité au cours des six semaines précédant la semaine présumée de l'accouchement, qui est en congé de maladie pour des problèmes de santé liés à sa grossesse immédiatement avant cette date et qui accouche pendant le congé de maladie, à avancer la date du début du congé de maternité rémunéré au début de la sixième semaine précédant la semaine présumée de l'accouchement ou au début du congé de maladie lorsque cette seconde date est postérieure à la première (point 45).

A titre liminaire, la Cour considère que la question préjudicielle, en tant qu'elle concerne la fixation du début du congé de maternité, relève de la directive 76/207/CEE, notamment de son article 5, paragraphe 1, relatif aux conditions de travail, et non pas de l'article 119 du traité ou de la directive 75/117/CEE. La Cour observe ensuite que, s'il prévoit un congé de maternité d'au moins quatorze semaines continues, y compris un congé de maternité obligatoire d'au moins deux semaines, l'article 8 de la directive 92/85/CEE laisse néanmoins aux États membres le pouvoir de fixer la date du début du congé de maternité. Elle note que, par ailleurs, en vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE, il appartient à chaque État membre, sous réserve des limites tracées par l'article 8 de la directive 92/85/CEE, de fixer les périodes de congé de maternité de manière à permettre aux travailleurs féminins de s'absenter pendant la période au cours de laquelle les troubles inhérents à la grossesse et à l'accouchement surviennent (arrêt du 8 novembre 1990, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund*, C-179/88, Rec. p. I-3979, point 15). Ainsi, juge la Cour, une législation nationale peut, comme en l'espèce au principal, prévoir que le congé de maternité commence soit à la date notifiée par l'intéressée à son employeur en tant que date à laquelle elle entend faire commencer sa période d'absence, soit le premier jour après le début de la sixième semaine précédant la semaine présumée de l'accouchement auquel l'employée est entièrement ou partiellement absente de son travail en raison de sa grossesse, si cette date est antérieure à la première. Selon la Cour, la clause vi-

sée par la deuxième question préjudicielle ne fait que refléter le choix opéré par une telle législation nationale (points 47-52).

### 3<sup>e</sup> question

La Cour relève que, par sa troisième question, le juge national demande si l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et les directives 76/207/CEE et 92/85/CEE s'opposent à ce qu'une clause d'un contrat de travail interdise à une femme de prendre un congé de maladie pendant la période de quatorze semaines de congé de maternité dont un travailleur féminin doit au moins bénéficier en vertu de l'article 8 de la directive 92/85/CEE ou tout congé de maternité supplémentaire que l'employeur lui accorde, sauf à décider de reprendre le travail et de mettre ainsi définitivement fin au congé de maternité (point 55).

S'agissant en premier lieu de la directive 92/85/CEE, la Cour estime qu'il y a lieu de distinguer entre, d'une part, le congé de maternité d'au moins quatorze semaines visé par l'article 8 de cette directive, et, d'autre part, tout congé supplémentaire que l'employeur est, comme en l'espèce au principal, prêt à garantir aux travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes. La Cour commence par examiner la clause litigieuse au regard de l'article 8. A cet égard, elle juge que, si une femme tombe malade au cours du congé de maternité visé par l'article 8 et se place sous le régime du congé de maladie, et si ce dernier congé prend fin à une date antérieure à l'expiration du dit congé de maternité, elle ne saurait être privée du droit de continuer à bénéficier, après cette date, du congé de maternité prévu par la disposition précitée jusqu'à l'expiration de la période minimale de quatorze semaines, cette période étant calculée à partir de la date du début du congé de maternité. Selon la Cour, une interprétation contraire compromettrait l'objectif du congé de maternité, dans la mesure où celui-ci vise non seulement à la protection de la condition biologique de la femme mais aussi à la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse

et à l'accouchement. En ce qui concerne tout congé accordé par l'employeur en plus du congé de maternité visé par l'article 8, la Cour juge que la clause litigieuse ne tombe pas dans le champ d'application de cette disposition (points 56-62).

En second lieu, la Cour relève que la troisième question préjudicielle vise en outre à savoir si la clause litigieuse comporte une discrimination en ce qui concerne le droit au congé de maladie et que, dès lors, elle relève de la directive 76/207/CEE, notamment l'article 5, paragraphe 1, relatif aux conditions de travail. La Cour juge que l'article 119 du traité et la directive 75/117/CEE ne sont donc pas concernés. Elle estime que, au vu de ce qui précède, il convient d'examiner la troisième question préjudicielle uniquement pour autant que la clause du contrat de travail y mentionnée vise le congé de maternité supplémentaire que l'employeur accorde au travailleur féminin. A cet égard, la Cour observe que le principe de non-discrimination énoncé à l'article 5 de la directive 76/207/CEE n'exige pas qu'une femme puisse exercer simultanément son droit au congé de maternité supplémentaire que l'employeur lui accorde et son droit au congé de maladie. Par conséquent, conclut la Cour, pour qu'un travailleur féminin en congé de maternité puisse bénéficier d'un congé de maladie, il peut lui être demandé de mettre définitivement fin au congé de maternité supplémentaire que l'employeur lui a accordé (points 63-65).

### 4<sup>e</sup> question

La Cour relève que, par sa quatrième question, le juge national cherche en substance à savoir si l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et les directives 76/207/CEE ou 92/85/CEE s'opposent à ce qu'une clause d'un contrat de travail limite la période d'acquisition des droits au congé annuel à la période de quatorze semaines de congé de maternité dont les travailleurs féminins doivent au moins bénéficier en vertu de l'article 8 de la directive 92/85/CEE et interrompe l'acquisition de ceux-ci pendant toute période de congé de maternité supplémentaire que l'employeur leur accorde (point 67).

En premier lieu, la Cour observe que l'acquisition des droits au congé annuel constitue un droit lié au contrat de travail des travailleuses au sens de l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE, qu'il découle de cette disposition qu'un tel droit doit uniquement être assuré pendant la période d'au moins quatorze semaines de congé de maternité dont les travailleuses doivent bénéficier en vertu de l'article 8 de la directive 92/85/CEE, et qu'en l'occurrence, la durée de ce congé est fixée en principe au Royaume-Uni à quatorze semaines (points 68-70).

En second lieu, la Cour constate que les modalités d'acquisition des droits au congé annuel font partie intégrante des conditions de travail au sens de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE, et donc qu'elles ne sauraient également relever de l'article 119 du traité ou de la directive 75/117/CEE. Elle relève que, comme il ressort du dossier, tous les travailleurs, masculins et féminins, de l'EOC qui prennent un congé non rémunéré cessent d'acquérir des droits au congé annuel au cours de cette période, et juge qu'il n'y a donc pas discrimination directe. Elle rappelle ensuite qu'il y a discrimination indirecte lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes (voir, notamment, arrêts du 2 octobre 1997, Gerster, C-1/95, Rec. p. I-5253, point 30, et Kording, C-100/95, Rec. p. I-5289, point 16). A cet égard, la Cour relève que, comme l'indique la juridiction de renvoi, beaucoup plus de femmes que d'hommes prennent des congés non rémunérés au cours de leur carrière parce qu'elles prennent des congés de maternité supplémentaires, en sorte que la clause litigieuse s'applique en fait à un pourcentage plus élevé de femmes que d'hommes. La Cour estime cependant que l'application plus fréquente d'une telle clause aux femmes résulte de l'exercice du droit au congé de maternité non rémunéré que les employeurs leur ont accordé en complément de la période de protection garantie par l'article 8 de la directive 92/85/CEE. Elle juge que les travailleurs féminins qui exercent ce droit sous la condition que l'acquisition de droits au congé annuel soit interrompue

pendant la période de congé non rémunéré ne peuvent être considérés comme désavantagés par rapport aux travailleurs masculins. En effet, poursuit-elle, le congé de maternité supplémentaire non rémunéré constitue un avantage spécifique, allant au-delà de la protection prévue par la directive 92/85/CEE et qui est réservé aux femmes, en sorte que l'interruption de l'acquisition des droits au congé annuel pendant ce congé ne sauraient entraîner un traitement défavorable des femmes (points 72-79).

#### *5<sup>e</sup> question*

La Cour relève que, par sa cinquième question, le juge national cherche en substance à savoir si l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et les directives 92/85/CEE ou 76/207/CEE s'opposent à ce qu'une clause d'un contrat de travail limite, dans le cadre d'un régime professionnel entièrement financé par l'employeur, l'acquisition des droits à pension pendant le congé de maternité à la période au cours de laquelle la femme perçoit une rémunération prévue par ce contrat de travail ou la législation nationale (point 81).

La Cour observe que l'acquisition des droits à pension dans le cadre d'un régime professionnel entièrement financé par l'employeur fait partie des droits liés au contrat de travail des travailleuses au sens de l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE, et que, comme il a été relevé précédemment dans l'arrêt (point 69), de tels droits doivent, conformément à ladite disposition, être assurés pendant la période d'au moins quatorze semaines de congé de maternité dont les travailleuses doivent bénéficier en vertu de l'article 8 de la directive 92/85/CEE. Elle juge alors que, si les États membres ont, conformément à l'article 11, point 4, de la directive 92/85/CEE, la faculté de soumettre le droit à la rémunération ou à la prestation adéquate visé à l'article 11, point 2, sous b), à la condition que la travailleuse concernée remplisse les conditions d'ouverture du droit à ces avantages prévues par les législations nationales, une telle faculté n'existe pas pour les droits liés au contrat de travail au sens

de l'article 11, point 2, sous a). Enfin, elle estime que, la clause visée par la cinquième question préjudicielle étant contraire à la directive 92/85/CEE, il n'y a pas lieu d'interpréter l'article 119 du traité, tel que précisé par la directive 75/117/CEE, et la directive 76/207/CEE (points 82-86).

La Cour dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CE, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, et l'article 11 de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16, paragraphe 1, de la directive 89/391/CEE), ne s'opposent pas à ce qu'une clause d'un contrat de travail subordonne le versement, pendant le congé de maternité visé par l'article 8 de la directive 92/85/CEE, d'une rémunération plus élevée que les paiements prévus par la législation nationale en matière de congé de maternité à la condition que le travailleur féminin s'engage à reprendre le travail après l'accouchement pendant un mois au moins, sous peine de devoir rembourser la différence entre le montant de la rémunération qui lui aura été versé pendant le congé de maternité et celui desdits paiements.*
- 2) *L'article 8 de la directive 92/85/CEE et l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, ne s'opposent pas à ce qu'une clause d'un contrat de travail oblige une salariée qui a manifesté son intention d'entamer son congé de maternité au cours des six semaines précédant la semaine*
- 3) *Une clause d'un contrat de travail qui interdit à une femme de prendre un congé de maladie pendant la période de quatorze semaines de congé de maternité dont un travailleur féminin doit au moins bénéficier en vertu de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 92/85/CEE sauf à décider de reprendre le travail et de mettre ainsi définitivement fin au congé de maternité n'est pas compatible avec les dispositions de la directive 92/85/CEE. En revanche, une clause d'un contrat de travail qui interdit à une femme de prendre un congé de maladie pendant un congé de maternité supplémentaire que l'employeur lui accorde sauf à décider de reprendre le travail et de mettre ainsi définitivement fin au congé de maternité est compatible avec les dispositions des directives 76/207/CEE et 92/85/CEE.*
- 4) *Les directives 92/85/CEE et 76/207/CEE ne s'opposent pas à ce qu'une clause d'un contrat de travail limite la période d'acquisition des droits au congé annuel à la période de quatorze semaines de congé de maternité dont les travailleurs féminins doivent au moins bénéficier en vertu de l'article 8 de la directive 92/85/CEE et interrompe l'acquisition de ces droits pendant toute période de congé de maternité supplémentaire que l'employeur leur accorde.*
- 5) *La directive 92/85/CEE s'oppose à ce qu'une clause d'un contrat de travail limite, dans le cadre d'un régime professionnel entièrement financé par l'employeur, l'acquisition des droits à pension pendant le congé de maternité visé par l'article 8 de cette directive à la période au cours de laquelle la femme perçoit une rémunération prévue par ce contrat ou la législation nationale.*

**Affaire C-66/96**

HANDELS- OG KONTORFUNKTION  
ÆRERNES FORBUND I DANMARK, AGISSANT  
POUR BERIT HØJ PEDERSEN CONTRE  
FÆLLESFORENINGEN  
FOR DANMARKS BRUGSFORENINGER  
ET DANSK TANDLÆGEFORENING  
ET KRISTELIG FUNKTIONÆR-ORGANISATION/  
DANSK HANDEL & SERVICE

**Date de l'arrêt:**

19 novembre 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-7327

**Contenu:**

Article 119 du traité — Directives 75/117/CEE, 76/207/CEE et 92/85/CEE — Grossesse — Rémunération — Incapacité de travail — Troubles courants de la grossesse ou recommandation médicale — Conditions de licenciement

**1. Faits et procédure**

Les demandresses au principal ont en commun d'avoir eu un déroulement de grossesse anormal avant les trois mois précédant le terme prévu de l'accouchement. Mmes Høj Pedersen et Andresen ont alors été déclarées en état d'incapacité de travail totale et ont cessé de percevoir leur salaire de leur employeur, lequel les a invitées à réclamer les indemnités journalières prévues par la loi n° 852 om dagpenge ved sygdom eller fødsel, du 20 décembre 1989 (loi danoise relative aux indemnités journalières pour cause de maladie ou d'accouchement). Mme Pedersen, pour sa part, ne s'est vu reconnaître qu'une incapacité de travail partielle. Elle a, par conséquent, proposé à son employeur de reprendre son travail selon un horaire réduit, ce qu'il a refusé. L'intéressée a ensuite été informée qu'une personne avait été embauchée à temps complet pour la remplacer et que son salaire ne lui serait plus versé; elle a par conséquent également été invitée à solliciter les indemnités journalières de maternité anticipée. Il est apparu lors de l'audience qu'une question subsistait quant à l'état d'incapacité de Mme Sørensen.

**2. Question posée à la Cour**

Le droit communautaire, et notamment l'article 119, la directive 75/117/CEE, la directive 76/207/CEE et la directive 92/85/CEE, s'opposent-ils à ce qu'une législation nationale dispense l'employeur de verser leur salaire aux travailleuses enceintes lorsque

- 1) l'absence est due au fait que la grossesse aggrave sensiblement une maladie qui n'est pas liée par ailleurs à la grossesse,
- 2) l'absence est due à une maladie causée par la grossesse,
- 3) l'absence est due au fait que la grossesse a un déroulement pathologique et que la poursuite de l'activité professionnelle comporterait un risque pour la santé de la femme ou du fœtus,
- 4) l'absence est due aux troubles courants de la grossesse au cours d'une grossesse à déroulement normal qui ne comporte pas par ailleurs d'incapacité de travail,
- 5) l'absence s'explique par la recommandation médicale de ménager le fœtus, mais dans l'hypothèse où cette recommandation médicale n'est pas fondée sur un état véritablement pathologique ou des risques particuliers pour le fœtus,
- 6) l'absence est due au fait que l'employeur, du seul fait de la grossesse, estime ne pas pouvoir employer la force de travail de la travailleuse enceinte bien que celle-ci ne soit pas inapte au travail,

et que, dans les situations 1 à 3 et 6, l'État garantit à la travailleuse enceinte des indemnités journalières au même taux que celles qu'elle percevrait en cas de congé de maladie, tandis que, dans les cas 4 et 5, l'État ne verse pas d'indemnités journalières et lorsqu'il existe en outre, en vertu de la législation nationale, une obliga-

tion pour l'employeur de verser l'intégralité du salaire en cas de maladie.

### 3. Arrêt de la Cour

#### 1<sup>e</sup>, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> hypothèses

La Cour relève que, par sa question, la juridiction de renvoi demande tout d'abord si l'article 119 du traité ainsi que les directives 75/117/CEE et 92/85/CEE s'opposent à une législation nationale qui prévoit qu'une femme enceinte qui, avant le début de son congé de maternité, est atteinte d'une incapacité de travail résultant d'un état pathologique lié à sa grossesse, établie par un certificat médical, n'a pas droit au paiement de l'intégralité de son salaire par l'employeur, mais à des indemnités journalières versées par une collectivité locale, alors que, en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie, établie par un certificat médical, le travailleur a en principe droit au paiement de l'intégralité de son salaire par l'employeur (point 28).

A titre liminaire, la Cour rappelle que la directive 75/117/CEE est destinée essentiellement à faciliter l'application concrète du principe de l'égalité des rémunérations contenu dans l'article 119 du traité et, par conséquent, qu'elle n'affecte en rien le contenu et la portée de ce principe tel que défini par cette dernière disposition (arrêt du 3 décembre 1987, *Newstead*, 192/85, Rec. p. 4753, point 20). La Cour observe également que la circonstance que les faits à l'origine des litiges au principal se soient, pour l'essentiel, produits avant l'échéance du délai de transposition de la directive 92/85/CEE mais après son adoption ne fait pas obstacle à ce que la juridiction de renvoi interroge la Cour sur son interprétation (voir, dans ce sens, arrêts du 18 décembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, Rec. p. I-7411, et du 8 octobre 1987, *Kolpinghuis Nijmegen*, 80/86, Rec. p. 3969) (points 29-30).

La Cour rappelle alors sa jurisprudence selon laquelle le salaire dû par l'employeur durant la période de congé de maladie d'un travailleur entre

dans la notion de rémunération figurant à l'article 119 du traité (arrêt du 13 juillet 1989, *Rinner-Kühn*, 171/88, Rec. p. 2743), ainsi que sa jurisprudence selon laquelle les troubles et complications pouvant survenir en cours de grossesse, qui peuvent entraîner une incapacité de travail, relèvent des risques inhérents à l'état de grossesse et participent donc de la spécificité de cet état (arrêt du 30 juin 1998, *Brown*, C-394/96, Rec. p. I-4185, point 22) (points 32-33).

La Cour constate qu'en l'espèce, il ressort du dossier que chaque travailleur a en principe le droit, en vertu de la législation en cause dans l'affaire au principal, de conserver l'intégralité de son salaire en cas d'incapacité de travail. Elle juge que, partant, le fait qu'une femme soit privée, avant le début de son congé de maternité, de l'intégralité de son salaire lorsque l'incapacité de travail dont elle est victime résulte d'un état pathologique lié à la grossesse doit être regardé comme fondé essentiellement sur la grossesse et donc comme discriminatoire. Selon la Cour, il n'en serait autrement que dans l'hypothèse où les montants perçus par les employées au titre des indemnités journalières correspondraient au montant de leur rémunération. Si tel était le cas, ajoute la Cour, il appartiendrait encore à la juridiction de renvoi de vérifier si la circonstance que les indemnités journalières sont servies par une collectivité locale n'est pas de nature à engendrer une discrimination contraire à l'article 119 du traité. La Cour conclut que l'application de dispositions législatives, telles que celles en cause dans les litiges au principal, comporte une discrimination à l'encontre des travailleurs féminins, contraire à l'article 119 du traité et à la directive 75/117/CEE (points 34-37).

Répondant à deux arguments additionnels des défendeurs au principal, la Cour, d'une part, observe que l'article 11 de la directive 92/85/CEE n'admet, en son paragraphe 3, l'application d'un plafond déterminé par une législation nationale que pour les rémunérations ou prestations versées aux travailleuses dans le cadre du congé de maternité tel qu'il se trouve par ailleurs défini à

l'article 8 de cette même directive, d'autre part, estime que la volonté d'assurer une répartition des risques et des charges économiques liés à la grossesse entre la travailleuse enceinte, l'employeur et la société ne saurait justifier la discrimination précitée, pareille volonté ne pouvant en effet être qualifiée de facteur objectif étranger à toute discrimination fondée sur le sexe au sens de la jurisprudence de la Cour (voir arrêt du 6 février 1996, *Lewark*, C-457/93, Rec. p. I-243, point 31) (points 38-40).

#### *4<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> hypothèses*

La Cour relève que, par sa question, la juridiction de renvoi cherche ensuite à savoir si l'article 119 du traité et la directive 75/117/CEE s'opposent à une législation nationale qui prévoit qu'une femme enceinte qui, avant le début de son congé de maternité, est absente de son travail en raison soit de troubles courants de la grossesse, lorsqu'il n'y a pas par ailleurs d'incapacité de travail, soit d'une recommandation médicale de ménager le fœtus, qui n'est pas fondée sur un véritable état pathologique ou sur des risques particuliers pour le fœtus, n'a pas droit au versement de son salaire par l'employeur lorsque tout travailleur en état d'incapacité de travail pour cause de maladie y a en principe droit (point 42).

La Cour note que, à la différence des trois premières hypothèses énoncées par la juridiction de renvoi, la travailleuse enceinte est absente de son travail avant le début de son congé de maternité non à cause d'un état pathologique ou de risques particuliers pour le fœtus donnant lieu à une incapacité de travail attestée par un certificat médical, mais en raison soit de troubles courants de la grossesse, soit d'une simple recommandation médicale, sans qu'il y ait dans aucune de ces deux situations d'incapacité de travail. Dès lors, selon la Cour, la diminution voire la perte de salaire qui affecte l'employée en raison de telles absences non motivées par une incapacité de travail ne peut être regardée comme essentiellement fondée sur le fait de la grossesse mais bien sur le choix qu'a fait l'employée de ne pas travailler (points 48-49).

#### *6<sup>e</sup> hypothèse*

La Cour relève que, par sa question, la juridiction de renvoi cherche enfin à savoir si les directives 76/207/CEE et 92/85/CEE s'opposent à une législation nationale qui prévoit qu'un employeur peut, lorsqu'il estime ne pouvoir employer une femme enceinte qui n'est pourtant pas inapte au travail, la renvoyer chez elle sans lui payer l'intégralité de son salaire (point 51).

La Cour relève tout d'abord que, conformément à l'article 5 de la directive 76/207/CEE, les hommes et les femmes doivent bénéficier des mêmes conditions de travail, y compris les conditions de licenciement. Elle juge que, dès lors qu'une législation telle que celle en cause dans le litige au principal affecte exclusivement les employés de sexe féminin, elle constitue une discrimination, contraire à cette disposition. Selon la Cour, il est vrai que, en réservant aux États membres le droit de maintenir ou d'introduire des dispositions destinées à protéger la femme en ce qui concerne «la grossesse et la maternité», l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE reconnaît la légitimité, au regard du principe de l'égalité de traitement entre les sexes, de la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci (arrêt du 14 juillet 1994, *Webb*, C-32/93, Rec. p. I-3567, point 20). Toutefois, observe la Cour, une législation telle que celle en cause dans le litige au principal ne saurait relever du champ d'application de cette disposition. La Cour note qu'il ressort en effet de l'ordonnance de renvoi que la législation danoise ne vise pas tant à protéger la condition biologique de la femme enceinte qu'à préserver les intérêts de l'employeur (points 52-56).

S'agissant de la directive 92/85/CEE, la Cour observe que ses articles 4 et 5 mettent en place une procédure d'évaluation et d'information pour les activités susceptibles de présenter un risque pour la sécurité ou la santé ainsi que des répercussions sur la grossesse ou l'allaitement des travailleuses. Elle relève que cette procédure peut aboutir à un aménagement provisoire par l'employeur des

conditions et/ou du temps de travail ou, si un tel aménagement n'est pas possible, à un changement de poste, et que ce n'est que dans l'hypothèse où un tel changement s'avère également impossible que la travailleuse est, conformément aux législations ou aux pratiques nationales, dispensée de travailler pendant toute la période nécessaire à la protection de sa santé ou de sa sécurité. Selon la Cour, il ressort de l'ordonnance de renvoi qu'une législation telle que celle en cause dans le litige au principal ne satisfait pas aux conditions de fond et de forme posées par la directive 92/85/CEE pour dispenser la travailleuse d'effectuer sa prestation de travail. La Cour constate à cet égard que, d'une part, la mise en congé de l'employée est motivée par l'intérêt de l'employeur, d'autre part, cette décision peut être prise par l'employeur sans que soit examinée au préalable la possibilité d'aménager les conditions et/ou le temps de travail de l'employée ou bien encore la possibilité de l'affecter à un autre poste (points 57-58).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE et la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, s'opposent à une législation nationale qui prévoit qu'une femme enceinte qui, avant le début de son congé de maternité, est atteinte d'une incapacité de travail résultant d'un état pathologique lié à sa grossesse, établie par un certificat médical, n'a pas droit au paiement de l'in-*

*tégralité de son salaire par l'employeur, mais à des indemnités journalières versées par une collectivité locale, alors que, en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie, établie par un certificat médical, le travailleur a en principe droit au paiement de l'intégralité de son salaire par l'employeur.*

*L'article 119 du traité et la directive 75/117/CEE ne s'opposent pas à une législation nationale qui prévoit qu'une femme enceinte qui, avant le début de son congé de maternité, est absente de son travail en raison soit de troubles courants de la grossesse, lorsqu'il n'y a pas par ailleurs d'incapacité de travail, soit d'une recommandation médicale de ménager le fœtus, qui n'est pas fondée sur un véritable état pathologique ou sur des risques particuliers pour le fœtus, n'a pas droit au versement de son salaire par l'employeur lorsque tout travailleur en état d'incapacité de travail pour cause de maladie y a en principe droit.*

*La directive 76/207/CEE du Conseil, 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 la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), s'opposent à une législation nationale qui prévoit qu'un employeur peut, lorsqu'il estime ne pouvoir employer une femme enceinte qui n'est pourtant pas inapte au travail, la renvoyer chez elle sans lui payer l'intégralité de son salaire.*

**Affaire C-326/96**

B.S. LEVEZ/T.H. JENNINGS  
(HARLOW POOLS) LTD

**Date de l'arrêt:**

1<sup>er</sup> décembre 1998

**Référence:**

Recueil 1998, p. I-7835

**Contenu:**

Article 119 du traité — Directive 75/117/CEE  
— Législation nationale limitant le droit d'obtenir des arriérés de rémunération à deux ans précédant l'introduction d'un recours — Principes d'équivalence et d'effectivité

## 1. Faits et procédure

Au Royaume-Uni, en vertu de l'Equal Pay Act de 1970 (loi sur l'égalité des rémunérations, ci-après l'«EPA»), tout contrat par lequel une femme est employée est réputé contenir une clause d'égalité. L'EPA prévoit que, dans le cadre d'un recours pour violation d'une clause d'égalité, une femme ne peut prétendre à des arriérés de rémunération ou à un dédommagement que pour les deux années précédant la date d'introduction de son recours (ci-après la «règle litigieuse»). Il ressort de l'ordonnance de renvoi que l'EPA ne permet pas à l'Industrial Tribunal d'augmenter la durée de cette période. Toutefois, selon les informations fournies par le gouvernement du Royaume-Uni, un intéressé qui serait dans la situation de la demanderesse au principal pourrait engager un recours devant la County Court en invoquant tant l'EPA que la tromperie de son employeur.

En février 1991, Mme Levez a été engagée en tant que gérante d'une agence de paris hippiques appartenant à Jennings Ltd. Son salaire était de 10 000 UKL par an. Au mois de décembre suivant, elle a été nommée gérante d'une autre agence du défendeur, succédant à un employé masculin qui percevait un salaire annuel de 11 400 UKL. Selon l'ordonnance de renvoi, il n'est pas contesté que le prédécesseur masculin de Mme Levez et cette dernière étaient employés pour un même travail.

Toutefois, le salaire de Mme Levez n'a été augmenté que jusqu'à hauteur de 10 800 UKL par an à compter du 30 décembre 1991, son employeur lui ayant faussement déclaré que son prédécesseur masculin percevait un tel salaire. Ce n'est qu'à partir du mois d'avril 1992 que Mme Levez a obtenu une augmentation de son salaire, lequel est passé à 11 400 UKL. Après avoir quitté ses fonctions auprès de Jennings Ltd en mars 1993, Mme Levez a découvert qu'elle avait perçu, jusqu'en avril 1992, un salaire inférieur à celui de son prédécesseur masculin. En conséquence, elle a introduit, le 17 septembre 1993, un recours au titre de l'EPA devant l'Industrial Tribunal. Ce dernier a conclu qu'elle pouvait prétendre à un salaire de 11 400 UKL à compter de la date à laquelle elle avait pris ses fonctions, soit le 18 février 1991, et a condamné Jennings Ltd à lui payer les arriérés de salaire correspondants. Cependant, Jennings Ltd a fait valoir, en égard à la période limite de deux ans établie par la règle litigieuse, que ledit Tribunal ne pouvait pas accorder d'arriérés de rémunération pour la période antérieure au 17 septembre 1991 et a demandé au président de l'Industrial Tribunal de réexaminer les dates visées par la décision. Mme Levez a interjeté appel contre la décision de l'Industrial Tribunal, soutenant que la décision de modifier la date à partir de laquelle les arriérés de rémunération devaient être payés pour la fixer au 17 septembre 1991 était contraire au droit communautaire. Elle estime en effet qu'elle pouvait prétendre à une rémunération égale à compter de la date à laquelle elle avait commencé à travailler pour Jennings Ltd, à savoir le 18 février 1991.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Est-il compatible avec le droit communautaire d'appliquer, à une demande visant à obtenir une rémunération égale pour un travail égal sans discrimination fondée sur le sexe, une règle de droit national qui limite la période pour laquelle une demanderesse peut prétendre à des arriérés de rémunération ou à un dédommagement pour violation du principe de l'égalité des rémunérations

à deux ans avant la date d'introduction de la procédure, alors que:

- a) cette règle de droit national s'applique à l'ensemble des demandes visant à obtenir une rémunération égale sans discrimination fondée sur le sexe, mais à aucune autre demande;
  - b) des règles qui sont, sur ce point, plus favorables aux demandeurs s'appliquent à d'autres demandes dans le domaine du droit du travail, dont les demandes liées à l'inexécution des obligations découlant du contrat de travail, à une discrimination sur la rémunération en raison de la race, à une retenue illicite sur salaires et à une discrimination fondée sur le sexe dans des domaines autres que la rémunération;
  - c) la juridiction nationale n'a aucun pouvoir d'augmenter cette période de deux ans, quelles que soient les circonstances, même si la demanderesse a tardé à introduire sa demande parce que son employeur lui avait donné délibérément des informations inexactes sur le niveau de la rémunération perçue par des salariés masculins effectuant un travail identique au sien?
- 2) En particulier, eu égard à la jurisprudence constante de la Cour selon laquelle les droits conférés par l'effet direct du droit communautaire doivent être exercés selon les modalités déterminées par le droit national, à condition, entre autres, que ces modalités ne soient pas moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne, comment convient-il d'interpréter l'expression «recours similaires de nature interne» dans le cadre d'une demande visant au respect de l'égalité des rémunérations, dans l'hypothèse où les modalités fixées par la législation nationale qui met en œuvre le principe de l'égalité des rémunérations diffèrent de celles prévues par d'autres règles nationales dans le domaine du droit du travail, dont des règles relatives à

l'inexécution des obligations contractuelles, à la discrimination en raison de la race, aux retenues illicites sur salaires et à la discrimination fondée sur le sexe dans des domaines autres que la rémunération?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour relève que, au vu des informations qui lui sont fournies, la première question posée par la juridiction de renvoi doit être comprise comme visant à savoir si le droit communautaire s'oppose à l'application d'une règle de droit national qui limite la période pour laquelle un travailleur peut prétendre à des arriérés de rémunération ou à un dédommagement pour violation du principe de l'égalité des rémunérations à deux ans avant la date d'introduction de la procédure, période de deux ans qui ne peut pas être augmentée, alors que le retard dans l'introduction de la demande est dû au fait que l'employeur a délibérément fourni à l'intéressé des informations inexactes sur le niveau de la rémunération perçue par des travailleurs du sexe opposé effectuant un travail équivalent au sien (point 17).

La Cour rappelle sa jurisprudence relative aux principes d'équivalence et d'effectivité. Elle considère qu'il en résulte qu'une règle nationale limitant le droit d'obtenir des arriérés de rémunération à deux ans avant l'introduction d'un recours n'est pas, en soi, critiquable. Toutefois, la Cour observe qu'en l'occurrence, il ressort de l'ordonnance de renvoi que la demanderesse au principal a tardé à introduire sa demande par suite des informations inexactes fournies par son employeur en décembre 1991 sur le niveau de la rémunération perçue par des travailleurs masculins effectuant un travail équivalent au sien. La Cour juge à cet égard que lorsqu'un employeur a fourni à un travailleur des informations inexactes sur le niveau de la rémunération perçue par des travailleurs du sexe opposé effectuant un travail équivalent au sien, ledit travailleur n'est pas en mesure de connaître l'existence ou l'importance d'une discrimination. Dans ces circonstances, ajoute la Cour, en invoquant la règle litigieuse, l'employeur pourrait priver son

employé de la possibilité d'introduire le recours juridictionnel prévu par la directive 75/117/CEE afin de voir respecté le principe de l'égalité des rémunérations (voir, *mutatis mutandis*, arrêt du 17 octobre 1989, Danfoss, 109/88, Rec. p. 3199, point 13). La Cour conclut qu'en définitive, permettre à un employeur d'invoquer l'application d'une règle nationale telle que la règle litigieuse serait, dans les circonstances de l'affaire au principal, manifestement incompatible avec le principe d'effectivité. En effet, note la Cour, l'application de ladite règle est, dans les circonstances ainsi décrites, de nature à rendre pratiquement impossible ou excessivement difficile l'obtention des arriérés de rémunération pour une discrimination fondée sur le sexe. Force est, selon la Cour, de constater qu'elle aboutit à favoriser la violation du droit communautaire par un employeur dont la tromperie était à l'origine du retard du recours de son employée en vue d'obtenir l'application du principe de l'égalité de rémunération. La Cour juge par ailleurs qu'il n'apparaît pas que l'application de la règle litigieuse dans les circonstances de l'affaire au principal puisse être raisonnablement justifiée par des principes tels que ceux de la sécurité juridique ou du bon déroulement de la procédure (points 18-33).

Sur la seconde question, le gouvernement du Royaume-Uni ayant soutenu que Mme Levez aurait été fondée à demander, dans le cadre d'un recours introduit devant la County Court, la réparation de l'intégralité du préjudice qu'elle avait subi du fait que la tromperie de son employeur l'avait empêchée d'introduire un recours au titre de l'EPA, et qu'elle aurait pu invoquer, devant cette dernière juridiction, tant l'EPA que la tromperie de son employeur sans que la règle litigieuse s'applique, la Cour estime, au vu de ces informations, qu'il y a lieu de comprendre cette question comme visant à savoir si le droit communautaire s'oppose à l'application de la règle litigieuse, même lorsqu'un autre remède est disponible mais qu'il est susceptible de comporter des modalités procédurales ou autres conditions moins favorables que des recours de nature interne pouvant être considérés comme similaires (points 35-36).

La Cour constate, eu égard aux explications fournies par le gouvernement du Royaume-Uni, que, dès lors qu'un travailleur peut faire valoir les droits qu'il tire de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE devant une autre juridiction, la règle litigieuse ne porte pas atteinte au principe d'effectivité. Elle relève qu'il convient encore de vérifier si, dans les circonstances de l'affaire au principal, un recours tel que celui pouvant être introduit devant la County Court respecte le principe de l'équivalence. La Cour rappelle à ce sujet qu'il appartient, en principe, aux juridictions nationales de vérifier si les modalités procédurales destinées à assurer, en droit interne, la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire sont conformes au principe de l'équivalence (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 1997, Palmisani, C-261/95, Rec. p. I-4025, point 33). Elle juge toutefois que, en vue de l'appréciation à laquelle la juridiction nationale devra procéder, la Cour peut lui fournir certains éléments tenant à l'interprétation du droit communautaire. A cet égard, la Cour estime que le principe d'équivalence ne saurait être interprété comme obligeant un État membre à étendre son régime interne le plus favorable à l'ensemble des actions introduites, comme dans l'affaire au principal, dans le domaine du droit du travail (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 1998, Edis, C-231/96, Rec. p. I-4951, point 36). Elle précise qu'afin de vérifier si le principe de l'équivalence est en l'espèce respecté, la juridiction nationale, qui est seule à avoir une connaissance directe des modalités procédurales des recours dans le domaine du droit du travail, doit examiner tant l'objet que les éléments essentiels des recours prétendument similaires de nature interne (voir arrêt Palmisani, précité, points 34 à 38), et qu'en outre, chaque cas où se pose la question de savoir si une disposition procédurale nationale est moins favorable que celles concernant des recours similaires de nature interne doit être analysé par la juridiction nationale en tenant compte de la place de cette disposition dans l'ensemble de la procédure, de son déroulement et de ses particularités devant les diverses instances nationales (voir, *mutatis mutandis*, arrêt du 14 décembre 1995, Van Schijndel et Van Veen, C-430/93 et C-431/93, Rec. p. I-4705, point 19) (points 37-44).

S'agissant de l'affaire au principal, la Cour indique notamment qu'il serait pertinent d'examiner si, pour faire valoir pleinement les droits qu'il tire du droit communautaire devant la County Court, un salarié dans une situation telle que celle de Mme Levez s'exposerait à des frais et à des délais supplémentaires par rapport à un demandeur qui, se fondant sur un droit de nature interne pouvant être considéré comme similaire, pourrait engager un recours plus simple et, en principe, moins coûteux devant l'Industrial Tribunal (point 51).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le droit communautaire s'oppose à l'application d'une règle de droit national qui limite la période pour laquelle un travailleur peut prétendre à des arriérés de rémunération ou à un dédommagement pour violation du principe de l'égalité des rémunérations à deux ans avant la date d'introduction de la procédure, période de*
- 2) *Le droit communautaire s'oppose à l'application d'une règle de droit national qui limite la période pour laquelle un travailleur peut prétendre à des arriérés de rémunération ou à un dédommagement pour violation du principe de l'égalité des rémunérations à deux ans avant la date d'introduction de la procédure même lorsqu'un autre remède est disponible, si ce dernier remède comporte des modalités procédurales ou conditions moins favorables que celles prévues pour des recours similaires de nature interne. Il appartient à la juridiction nationale d'apprécier si tel est le cas.*

**Affaire C-167/97**

REGINA/SECRETARY OF STATE  
FOR EMPLOYMENT, EX PARTE NICOLE  
SEYMOUR-SMITH ET LAURA PEREZ

**Date de l'arrêt:**

9 février 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-623

**Contenu:**

Article 119 du traité — Directive 76/207/CEE — Indemnité pour licenciement abusif — Notion de rémunération — Champs d'application respectifs de l'article 119 et de la directive — Recours à des statistiques — Discrimination indirecte — Justification — Objectif de promotion de l'embauche

un dédommagement pour licenciement abusif. Le dédommagement octroyé pour licenciement abusif se compose de deux éléments, à savoir d'une indemnité de base et d'une indemnité compensatrice. L'indemnité de base correspond à la rémunération dont le salarié a été privé du fait de son licenciement. L'indemnité compensatrice correspond au montant que l'Industrial Tribunal estime juste et équitable compte tenu de toutes les circonstances, eu égard au préjudice subi par le travailleur du fait du licenciement, dans la mesure où ce préjudice est imputable à l'employeur.

Mme Seymour-Smith a commencé à travailler le 1<sup>er</sup> février 1990 en tant que secrétaire pour Christo & Co. et a été licenciée le 1<sup>er</sup> mai 1991. Le 26 juillet 1991, elle a saisi l'Industrial Tribunal au motif qu'elle avait été licenciée de façon abusive par ses anciens employeurs. Mme Perez a commencé à travailler pour Matthew Stone Restoration Ltd le 19 février 1990 et a été licenciée le 25 mai 1991. Le 19 juin 1991, elle a saisi l'Industrial Tribunal d'une demande pour licenciement abusif contre ses anciens employeurs. Il ressort du dossier au principal que les demandes des deux requérantes visant à faire constater le caractère abusif de ces licenciements ainsi qu'à obtenir une compensation ont été considérées comme étant irrecevables par l'Industrial Tribunal au motif qu'elles ne remplissaient pas la condition de deux années d'emploi requise par la règle litigieuse. Les requérantes au principal ont alors entamé, en parallèle, une procédure en «judicial review» afin de contester la légalité de la règle litigieuse.

## 1. Faits et procédure

Au Royaume-Uni, l'article 54 de l'Employment Protection (Consolidation) Act 1978 (loi consolidée sur la protection de l'emploi, ci-après la «loi de 1978») prévoit que tout salarié auquel cette disposition s'applique a le droit de ne pas être licencié de façon abusive par son employeur. En vertu de l'article 64, paragraphe 1, de la loi de 1978, l'article 54 ne s'applique pas au licenciement d'un salarié si ce dernier n'a pas été employé de façon continue pendant une période minimale de deux ans prenant fin à la date effective du licenciement (ci-après la «règle litigieuse»). Conformément à l'article 68, paragraphe 1, de la loi de 1978, lorsqu'un Industrial Tribunal constate le bien-fondé d'une demande concernant un licenciement abusif, il indique à la demanderesse les mesures qui peuvent être prises, à savoir sa réintégration ou son rengagement, et les circonstances dans lesquelles elles peuvent être prises et lui demande si elle souhaite que l'Industrial Tribunal prenne une telle mesure. En vertu du paragraphe 2 de cette même disposition, si, dans le cadre d'une demande concernant un licenciement abusif, l'Industrial Tribunal constate le bien-fondé de la requête, mais qu'aucune mesure de réintégration ou de rengagement ne peut être prononcée, il accorde

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le dédommagement octroyé en cas de violation du droit de ne pas être licencié de façon abusive prévu par une législation nationale telle que l'Employment Protection (Consolidation) Act 1978 constitue-t-il une «rémunération» au sens de l'article 119 du traité CE?
- 2) Si la réponse à la première question est affirmative, les conditions qui déterminent si un travailleur bénéficie du droit de ne pas être

licencié de façon abusive relèvent-elles du champ d'application de l'article 119 ou de celui de la directive 76/207/CEE?

- 3) Quel est le critère juridique permettant d'établir si une mesure adoptée par un État membre affecte différemment les hommes et les femmes dans une mesure telle qu'elle équivaut à une discrimination indirecte aux fins de l'article 119 du traité CE sauf s'il est démontré qu'elle repose sur des facteurs objectivement justifiés autres que le sexe?
- 4) A quel moment convient-il d'appliquer ce critère juridique à une mesure adoptée par un État membre? En particulier, à laquelle des dates suivantes, ou à quelle autre date, convient-il d'appliquer ce critère à la mesure litigieuse:
  - a) date de l'adoption de la mesure
  - b) date de l'entrée en vigueur de la mesure
  - c) date du licenciement du salarié?
- 5) Quelles sont les conditions juridiques permettant d'établir, aux fins de la discrimination indirecte au sens de l'article 119 du traité CE, l'existence d'une justification objective à l'appui d'une mesure adoptée par un État membre en application de sa politique sociale? En particulier, quels sont les éléments que l'État membre doit fournir pour étayer les motifs de justification qu'il avance?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle tout d'abord que, selon une jurisprudence constante, la notion de rémunération, au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité, comprend tous les avantages en espèces ou en nature, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, serait-ce indirectement, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier (voir, notamment, arrêts du 9 février 1982, Garland, 12/81, Rec. p. 359,

point 5, et du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 12). Elle précise qu'il ressort également de sa jurisprudence que la circonstance que certaines prestations soient versées après la cessation de la relation de travail n'exclut pas qu'elles puissent avoir un caractère de rémunération, au sens de l'article 119 du traité (arrêt Barber, précité, point 12). S'agissant, notamment, des indemnités octroyées par l'employeur au travailleur à l'occasion de la cessation de travail, la Cour rappelle qu'elle a déjà constaté que celles-ci constituent une forme de rémunération différée, à laquelle le travailleur a droit en raison de son emploi, mais qui lui est versée au moment de la cessation de la relation de travail, dans le but de faciliter son adaptation aux circonstances nouvelles résultant de celle-ci (voir arrêts Barber, précité, point 13, et du 27 juin 1990, Kowalska, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 10) (points 23-25).

En l'occurrence, selon la Cour, il convient de souligner que l'indemnisation octroyée au travailleur pour licenciement abusif, qui se compose d'une indemnité de base ainsi que d'une indemnité compensatrice, vise notamment à accorder au travailleur ce qu'il aurait dû percevoir si l'employeur n'avait pas illégalement mis fin à la relation de travail. La Cour constate que, d'une part, l'indemnité de base renvoie directement à la rémunération qui aurait été due au salarié en l'absence du licenciement, d'autre part, l'indemnité compensatrice couvre le préjudice subi par le salarié du fait du licenciement et inclut tous les frais raisonnablement supportés par lui à la suite de son licenciement et, sous réserve de certaines conditions, la perte de tout avantage qu'il aurait raisonnablement pu espérer obtenir s'il n'avait pas été licencié. Il s'ensuit, selon la Cour, que l'indemnisation pour licenciement abusif est versée au travailleur en raison de l'emploi qu'il a occupé et qu'il aurait continué à occuper en l'absence d'un licenciement abusif. La Cour conclut que cette indemnisation relève donc de la notion de rémunération au sens de l'article 119 du traité. Elle ajoute que cette constatation ne saurait être infirmée au seul motif que l'indemnisation en cause au principal est octroyée en vertu d'une décision de justice et

conformément aux dispositions législatives applicables. En effet, rappelle-t-elle, elle a déjà précisé, à cet égard, qu'il est sans importance que le droit à une indemnisation soit prévu par une source autre que le contrat de travail et notamment par la loi (voir, en ce sens, arrêt Barber, précité, point 16) (points 26-29).

Sur la deuxième question, la Cour relève que, lorsque la demande vise à obtenir un dédommagement, la condition prévue par la règle litigieuse concerne l'accès à une forme de rémunération, auquel s'appliquent l'article 119 et la directive 75/117/CEE. En l'occurrence, note la Cour, les demandes présentées par les requérantes au principal devant l'Industrial Tribunal ne visent pas les conséquences éventuelles d'une condition de travail, à savoir le droit de ne pas être licencié de façon abusive, mais l'indemnité en tant que telle. La Cour juge que cette matière relève donc de l'article 119 du traité et non pas de la directive 76/207/CEE. Elle observe qu'il en irait autrement si la demande visait à obtenir la réintégration ou le rengagement du travailleur licencié. En pareille hypothèse, juge la Cour, les conditions prévues par le droit national concerneraient les conditions de travail ou l'accès à l'emploi et relèveraient donc de la directive 76/207/CEE (points 35-37).

La Cour estime alors qu'il convient de répondre à ce stade à la quatrième question, par laquelle, selon elle, la juridiction nationale demande, en substance, si la légalité d'une règle telle que la règle litigieuse doit être appréciée à la date de son adoption, à la date de son entrée en vigueur ou à la date du licenciement du salarié (point 42). A cet égard, la Cour souligne que les exigences du droit communautaire doivent être respectées à tout moment pertinent, que ce moment soit celui de l'adoption d'une mesure, de sa mise en œuvre ou de son application au cas d'espèce. Elle ajoute qu'il convient toutefois de reconnaître que la date à laquelle la légalité d'une règle telle que la règle litigieuse doit être appréciée par le juge national peut dépendre de différentes circonstances, tant juridiques que factuelles. Ainsi, selon la Cour, lorsqu'est invoquée la prétendue incompétence

de l'autorité nationale qui a adopté un acte, la légalité dudit acte doit être, en principe, appréciée à la date de son adoption. En revanche, précise-t-elle, s'agissant de l'application à une situation individuelle d'un acte national qui a été légalement adopté, il peut être pertinent d'apprécier si, au moment de son application, ledit acte reste conforme au droit communautaire. La Cour juge alors que, s'agissant notamment des statistiques, il peut être pertinent de tenir compte non seulement des statistiques disponibles à la date de l'adoption de l'acte, mais également de celles ultérieures qui seraient susceptibles de fournir des indications quant à l'incidence dudit acte respectivement sur les travailleurs masculins et sur les travailleurs féminins (points 45-49).

Sur la troisième question, la Cour rappelle que l'article 119 du traité énonce le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail, et que ce principe s'oppose non seulement à l'application de dispositions qui établissent des discriminations directement fondées sur le sexe, mais également à l'application de dispositions qui maintiennent des différences de traitement entre travailleurs masculins et travailleurs féminins en application de critères non fondés sur le sexe dès lors que ces différences de traitement ne peuvent s'expliquer par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir arrêt du 15 décembre 1994, Helmig e.a., C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 et C-78/93, Rec. p. I-5727, point 20). Elle considère que, s'agissant de la règle litigieuse, il est constant qu'elle n'établit pas de discriminations directement fondées sur le sexe, et qu'il convient donc de vérifier si elle peut constituer une discrimination indirecte contraire à l'article 119 du traité (points 52-53).

A ce sujet, la Cour relève que la meilleure méthode de comparaison des statistiques consiste à comparer, d'une part, les proportions respectives de travailleurs qui remplissent et qui ne remplissent pas la condition de deux années d'emploi exigée par la règle litigieuse au sein de la main-

d'œuvre masculine et, d'autre part, les mêmes proportions au sein de la main-d'œuvre féminine. Elle estime qu'il y a donc lieu de déterminer si les données statistiques disponibles indiquent qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins est en mesure de remplir la condition de deux années d'emploi requise par la règle litigieuse, ou encore si les données statistiques révèlent un écart moins important mais persistant et relativement constant au cours d'une longue période entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins qui remplissent la condition de deux années d'emploi. Elle rappelle également qu'il appartient au juge national d'apprécier si les données statistiques caractérisant la situation de la main-d'œuvre sont valables et si elles peuvent être prises en compte, c'est-à-dire si elles portent sur un nombre suffisant d'individus, si elles ne sont pas l'expression de phénomènes purement fortuits ou conjoncturels et si, d'une manière générale, elles apparaissent significatives (voir arrêt du 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535, point 17) (points 59-62).

La Cour constate qu'en l'occurrence, il ressort de l'ordonnance de renvoi que, en 1985, année de l'introduction de la condition de deux années d'emploi, 77,4 % des travailleurs masculins et 68,9 % des travailleurs féminins remplissaient cette condition. Elle indique qu'à première vue, de telles statistiques ne semblent pas révéler qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins est en mesure de remplir la condition imposée par la règle litigieuse (points 63-64).

Sur la cinquième question, le gouvernement du Royaume-Uni ayant fait valoir que le risque pour des employeurs d'être impliqués dans des procédures pour licenciement abusif du fait de salariés récemment recrutés constitue un élément propre à dissuader l'embauche, en sorte que l'extension de la durée d'emploi requise pour le bénéfice de la protection contre le licenciement favoriserait le recrutement des travailleurs, la Cour juge qu'il ne saurait être contesté que la promotion de l'em-

bauche constitue un objectif légitime de politique sociale, mais qu'il convient encore de vérifier, au vu de tous les éléments pertinents et en tenant compte de la possibilité d'atteindre l'objectif de politique sociale en cause par d'autres moyens, si un tel objectif apparaît comme étranger à toute discrimination fondée sur le sexe et si la règle litigieuse, en tant que moyen destiné à atteindre cet objectif, est à même de contribuer à sa réalisation. A cet égard, le gouvernement du Royaume-Uni ayant soutenu, en se fondant sur l'arrêt du 14 décembre 1995, Nolte (C-317/93, Rec. p. I-4625), qu'un État membre devrait simplement démontrer qu'il pouvait raisonnablement estimer que la mesure contribuerait à la réalisation d'un objectif de sa politique sociale, la Cour observe que, certes, au point 33 de l'arrêt Nolte, elle a relevé que, en choisissant les mesures susceptibles de réaliser les objectifs de leur politique sociale et de l'emploi, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation. La Cour considère toutefois que, s'il est vrai que, en l'état actuel du droit communautaire, la politique sociale relève, pour l'essentiel, de la compétence des États membres, il n'en reste pas moins que la marge d'appréciation dont les États membres disposent à cet égard ne saurait avoir pour effet de vider de sa substance la mise en œuvre d'un principe fondamental du droit communautaire tel que celui de l'égalité de rémunération entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins. Elle précise que de simples affirmations générales concernant l'aptitude d'une mesure déterminée à promouvoir l'embauche ne suffisent pas pour faire apparaître que l'objectif de la règle litigieuse est étranger à toute discrimination fondée sur le sexe ni à fournir des éléments permettant raisonnablement d'estimer que les moyens choisis étaient aptes à la réalisation de cet objectif (points 70-76).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le dédommagement octroyé en vertu d'une décision de justice en cas de violation du droit de ne pas être licencié de façon abusive constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité CE.*

- 2) *Les conditions qui déterminent si un travailleur a droit, en cas de licenciement abusif, à obtenir un dédommagement relèvent de l'article 119 du traité. En revanche, les conditions déterminant si un travailleur a droit, en cas de licenciement abusif, à obtenir sa réintégration ou son rengagement relèvent de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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.*
- 3) *Il appartient au juge national de déterminer, en tenant compte de toutes les circonstances juridiques et factuelles pertinentes, la date à laquelle il convient d'apprécier la légalité d'une règle selon laquelle la protection contre les licenciements abusifs ne s'applique qu'aux salariés ayant travaillé pendant une période minimale de deux ans.*
- 4) *Pour établir si une mesure adoptée par un État membre affecte différemment les hommes et les femmes dans une mesure telle qu'elle équivaut à une discrimination indirecte au sens de l'article 119 du traité, le juge national doit vérifier si les données statistiques disponibles indiquent qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins est en mesure de remplir la condition imposée par ladite mesure. Si tel est le cas, il y a discrimination indirecte fondée sur le sexe, à moins que ladite mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*
- 5) *Dans l'hypothèse où un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins serait en mesure de remplir la condition de deux années d'emploi imposée par la règle décrite au point 3 du dispositif, il incombe à l'État membre, en sa qualité d'auteur de la règle présumée discriminatoire, de faire apparaître que ladite règle répond à un objectif légitime de sa politique sociale, que ledit objectif est étranger à toute discrimination fondée sur le sexe et qu'il pouvait raisonnablement estimer que les moyens choisis étaient aptes à la réalisation de cet objectif.*

**Affaire C-309/97**

ANGESTELLTENBETRIEBSRAT  
DER WIENER GEBIETSKRANKENKASSE/WIENER  
GEBIETSKRANKENKASSE

**Date de l'arrêt:**

11 mai 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-2865

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Directive 75/117/CEE — Travailleurs effectuant un même travail — Notion — Exercice d'une activité apparemment identique sur la base d'une formation professionnelle et d'une habilitation différentes — Exclusion

## 1. Faits et procédure

En Autriche, la détermination des rémunérations des travailleurs employés par les organismes autrichiens d'assurance sociale relève de différents règlements de service (Dienstordnungen), conclus sous la forme de conventions collectives, applicables aux différentes catégories de personnel. Ainsi, les psychologues autorisés à exercer leur profession de manière indépendante sont classés dans la catégorie F, échelon I, de la Dienstordnung A (règlement de service A, ci-après la «DO.A»), qui s'applique aux employés administratifs, au personnel soignant et aux employés de mécanique dentaire, tandis que les médecins autorisés à exercer leur profession de manière indépendante en tant que spécialistes sont classés dans la catégorie B, échelon III, de la Dienstordnung B (règlement de service B, ci-après la «DO.B»), qui s'applique aux médecins et dentistes. En outre, les organismes concernés peuvent employer trois catégories différentes de psychothérapeutes: des médecins ayant terminé leur formation de généraliste ou de spécialiste, des psychologues diplômés habilités à exercer de manière indépendante dans le secteur de la santé et, enfin, des personnes qui, sans avoir ni le titre de médecin ni celui de psychologue, ont suivi une formation générale et une formation spécialisée en psychothérapie.

L'Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (comité d'entreprise des employés de la caisse régionale de maladie de Vienne, ci-après le «comité d'entreprise») a demandé à l'Arbeits- und Sozialgericht (tribunal du travail et des affaires de sécurité sociale) de constater que la DO.B s'appliquait aux relations nées de contrats de travail conclus entre la caisse régionale et les psychothérapeutes qui ont effectué des études de psychologie sanctionnées par un doctorat et que les intéressés devaient être classés dans la même catégorie que les médecins employés en qualité de psychothérapeutes (c'est-à-dire en catégorie B, échelon III). A l'appui de cette demande, il a fait notamment valoir, d'une part, que ce classement par analogie était justifié par la formation et l'activité des psychologues psychothérapeutes, qui interviennent eux aussi dans le secteur des traitements thérapeutiques que couvre la DO.B, et, d'autre part, que la rémunération inférieure allouée à cette catégorie de praticiens concernait en majorité des femmes. L'Arbeits- und Sozialgericht a rejeté la demande du comité d'entreprise au motif que le Gleichbehandlungsgesetz 1979 (loi relative à l'égalité de traitement) ne réglait pas les différences pouvant apparaître au sein des groupes de professions, mais seulement l'égalité de traitement entre les sexes dans la vie professionnelle.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Se trouve-t-on aussi en présence d'un «même travail» ou d'un «même poste de travail» au sens de l'article 119 du traité CE ou de la directive 75/117/CEE, lorsque la même activité est exercée sur une longue période (plusieurs périodes de paiement de la rémunération) par des travailleurs qui ont une habilitation différente à exercer leur profession?
- 2) Est-il également déterminant, pour apprécier l'existence d'une discrimination au sens de l'article 119 du traité CE ou de la directive 75/117/CEE,
  - a) que la rémunération ne soit fixée que par les parties au contrat de travail, et que

- celles-ci aient le choix de reprendre des règles découlant de conventions collectives dans le contrat,
- b) que des rémunérations minimales à caractère obligatoire soient fixées par des règles générales (conventions collectives) pour tous les travailleurs d'un secteur ou
- c) que les rémunérations soient réglées de manière contraignante et définitive par des conventions collectives?
- 3) Lorsqu'une convention collective fixe, dans une réglementation définitive de la rémunération, une rémunération différente pour un même travail ou un travail de même valeur d'après les habilitations professionnelles, faut-il tenir compte, lors de la constitution des groupes de comparaison pour constater l'effet éventuellement discriminatoire d'une mesure,
- a) de manière concrète des travailleurs occupés dans l'entreprise de l'employeur,
- b) des travailleurs occupés dans le champ d'application de la convention collective ou
- c) de tous les travailleurs habilités à exercer la profession?
- 4) Dans un tel cas (deuxième et troisième questions), faut-il s'orienter d'après la proportion du nombre d'hommes et de femmes dans le groupe désavantagé uniquement, ou dans les deux groupes?
- 5) Lorsque l'activité prise concrètement en considération, identique, des deux groupes professionnels, ne constitue qu'une partie des activités comprises dans l'habilitation professionnelle, faut-il tenir compte
- a) de toutes les personnes occupées dans le cadre de référence pertinent (entreprises, conventions collectives — voir troisième question) qui ont cette habilitation professionnelle (tous les médecins spécialistes et tous les psychologues),
- b) de toutes les personnes aptes à exercer concrètement cette activité (médecins spécialisés en psychiatrie...), ou
- c) seulement des personnes qui exercent cette activité concrètement identique?
- 6) En cas d'utilisation identique du travailleur dans l'entreprise, une voie de formation différente peut-elle être considérée comme un élément justifiant une rémunération inférieure? Une habilitation professionnelle plus large doit-elle être considérée comme un critère objectif d'une rémunération différente, indépendamment de l'utilisation effective de celle-ci dans l'entreprise?
- Est-il par conséquent déterminant que:
- a) le groupe de travailleurs mieux rémunérés puisse également être appelé à exercer d'autres tâches dans l'entreprise ou
- b) faut-il prouver de manière concrète cette affectation à d'autres tâches?
- Faut-il tenir compte à cet égard du fait que, d'après les règles des conventions collectives applicables, une protection contre le licenciement est également prévue?
- 7) Résulte-t-il de l'article 222 du traité CE ou de l'application par analogie de l'article 174 du traité CE qu'un droit à rémunération d'après une autre convention collective (conclue entre les mêmes parties) qui découlerait éventuellement de l'article 119 du traité CE ou de la directive 75/117/CEE n'existe qu'à partir du moment où ce droit a été constaté par la Cour de justice?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, le comité d'entreprise ayant invoqué l'arrêt du 27 octobre 1993, Enderby

(C-127/92, Rec. p. I-5535), la Cour commence par constater qu'elle n'a pas, dans cet arrêt, pris position sur la question de la valeur égale des fonctions exercées par des travailleurs appartenant à des catégories professionnelles différentes, et qu'elle a seulement répondu à des questions qui lui étaient posées en partant de l'hypothèse selon laquelle ces fonctions étaient de valeur égale, sans s'interroger elle-même sur la validité d'une telle hypothèse (voir arrêt Enderby, précité, points 11 et 12). Elle rappelle ensuite que, pour apprécier si des travailleurs exercent un même travail, il convient de rechercher si ces travailleurs, compte tenu d'un ensemble de facteurs, telles la nature du travail, les conditions de formation et les conditions de travail, peuvent être considérés comme se trouvant dans une situation comparable (voir, en ce sens, arrêt du 31 mai 1995, Royal Copenhagen, C-400/93, Rec. p. I-1275, points 32 et 33). Elle juge qu'ainsi, lorsqu'une activité apparemment identique est exercée par différents groupes de travailleurs qui ne disposent pas de la même habilitation ou qualification professionnelle pour exercer leur profession, il importe de vérifier si, compte tenu des éléments relatifs à la nature des tâches susceptibles d'être confiées respectivement à chacun de ces groupes de travailleurs, aux conditions de formation exigées pour leur exercice et aux conditions de travail dans lesquelles elles sont effectuées, ces différents groupes de travailleurs effectuent un même travail au sens de l'article 119 du traité. La Cour précise que la formation professionnelle ne constitue donc pas seulement l'un des facteurs susceptibles de justifier objectivement une différence dans les rémunérations attribuées à des travailleurs effectuant un même travail (voir, en ce sens, arrêt du 17 octobre 1989, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, dit «Danfoss», 109/88, Rec. p. 3199, point 23): elle figure également au nombre des critères permettant de vérifier si les travailleurs effectuent ou non un même travail (points 12-19).

La Cour constate qu'il ressort des indications contenues dans l'ordonnance de renvoi que, si les psychologues et les médecins employés en

qualité de psychothérapeutes par la caisse régionale exercent une activité apparemment identique, ils utilisent, pour traiter leurs patients, des connaissances et des capacités acquises dans des disciplines très différentes, les unes fondées sur des études de psychologie et les autres sur des études de médecine. La Cour observe, en outre, que la juridiction nationale souligne que, même si les médecins et les psychologues effectuent concrètement les uns et les autres un travail de psychothérapie, les premiers sont habilités à exercer également d'autres activités relevant d'un autre domaine que celui ouvert aux seconds, qui peuvent seulement exercer une activité de psychothérapeute. Dans ces conditions, juge la Cour, ne peuvent être considérés comme se trouvant dans une situation comparable deux groupes de travailleurs qui ont reçu une formation professionnelle différente et qui, en raison de l'inégale étendue de l'habilitation qui résulte de cette formation et sur la base de laquelle ils ont été recrutés, sont appelés à exercer des tâches ou des fonctions différentes. Selon la Cour, cette constatation n'est pas contredite par l'existence d'un tarif unique pour les traitements de psychothérapie, étant donné qu'une telle tarification peut résulter de motifs de politique sociale (points 20-22).

Compte tenu de la réponse apportée à la première question, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de répondre aux autres questions posées par la juridiction de renvoi (point 24).

La Cour dit pour droit:

*On ne se trouve pas en présence d'un même travail au sens de l'article 119 du traité CE (devenu, après modification, article 141 CE) ou de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, lorsqu'une même activité est exercée sur une longue période par des travailleurs qui ont une habilitation différente pour exercer leur profession.*

**Affaire C-281/97**ANDREA KRÜGER/KREISKRANKENHAUS  
EBERSBERG**Date de l'arrêt:**

9 septembre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-5127

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Prime de fin d'année — Notion de rémunération — Exclusion du bénéfice de la prime des personnes exerçant un emploi mineur — Discrimination indirecte — Justification — Politique de l'emploi

**1. Faits et procédure**

Mme Krüger a été engagée à plein temps par le défendeur au principal, à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1990, en qualité d'infirmière. Sa relation de travail relevait du Bundesangestelltentarifvertrag de 1961 (en Allemagne, convention collective des agents contractuels du secteur public, ci-après le «BAT»). Après la naissance de son enfant, Mme Krüger a obtenu un congé d'éducation, conformément au Bundeserziehungsgeldgesetz (loi fédérale relative à l'octroi de l'allocation et du congé d'éducation, ci-après le «BErzGG»), ainsi qu'une allocation d'éducation. Depuis le 20 septembre 1995, Mme Krüger occupe, au service du défendeur au principal, un emploi mineur au sens de l'article 8 du IVe livre du Sozialgesetzbuch (code social, ci-après le «SGB»), lequel se caractérise par un horaire normal inférieur à quinze heures par semaine et une rémunération normale ne dépassant pas une fraction de la base mensuelle de référence. Les emplois mineurs sont exonérés de l'obligation de cotiser à la sécurité sociale.

Mme Krüger a demandé à son employeur le paiement de la prime spéciale annuelle pour l'année 1995, laquelle est une gratification, versée à Noël, équivalant à un mois de salaire, qui est prévue par le Zuwendungs-Tarifvertrag de 1973 (convention collective prévoyant le versement d'une prime aux employés, ci-après le «ZTV»). Le défendeur au

principal a refusé d'octroyer cette prime au motif que le ZTV ne s'applique qu'aux personnes dont la relation de travail est régie par le BAT et que, en application de l'article 3 n du BAT, les personnes occupant un emploi mineur au sens de l'article 8 du SGB sont exclues du champ d'application de cette convention.

**2. Question posée à la Cour**

Une norme du droit national — constituée en l'espèce par les dispositions combinées de l'article 3 n du BAT et du Zuwendungs-TV du 12 octobre 1973 — est-elle compatible avec la directive 76/207/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les conditions de travail ainsi qu'avec l'article 119 du traité CE, dans la mesure où elle prévoit que les travailleurs salariés qui exercent une activité non soumise à l'assurance sociale obligatoire pendant leur congé d'éducation ne bénéficient pas, contrairement aux salariés soumis à l'assurance sociale obligatoire, de la prime spéciale annuelle prévue par la convention collective applicable? Cette mesure est-elle compatible avec les textes précités notamment lorsque des salariés en congé d'éducation, mais qui ne travaillent pas, perçoivent néanmoins au cours de la première année la prime spéciale prévue dans la convention collective?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour commence par vérifier que la directive 76/207/CEE est applicable dans l'affaire au principal. Elle observe qu'en effet, il résulte, notamment, du deuxième considérant de la directive qu'elle ne vise pas la rémunération au sens de l'article 119 du traité (voir arrêt du 13 février 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Rec. p. I-475, point 24). La Cour rappelle à cet égard sa jurisprudence sur la notion de rémunération, au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité (voir, notamment, arrêts du 9 février 1982, Garland, 12/81, Rec. p. 359, point 5; du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 12, et du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623,

point 23), et conclut qu'une prime de fin d'année que l'employeur verse au travailleur en application d'une loi ou d'une convention collective est payée en raison de l'emploi de ce dernier, en sorte qu'elle constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité, et ne saurait donc relever de la directive 76/207/CEE (points 13-17).

Sur l'article 119 du traité, la Cour rappelle sa jurisprudence sur la discrimination indirecte fondée sur le sexe (voir, notamment, arrêt Seymour-Smith et Perez, précité, point 52). Elle rappelle également que, ayant un caractère impératif, la prohibition de la discrimination entre travailleurs masculins et travailleurs féminins non seulement s'impose à l'action des autorités publiques, mais s'étend également à toutes conventions visant à régler de façon collective le travail salarié, ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir, notamment, arrêt du 7 février 1991, Nimz, C-184/89, Rec. p. I-297, point 11). S'agissant du refus d'octroyer la prime en cause au principal, elle note qu'il est constant que l'exclusion du champ d'application du BAT des personnes occupant un emploi mineur au sens de l'article 8 du SGB ne constitue pas une discrimination directement fondée sur le sexe, et qu'il convient donc d'examiner si une telle mesure peut constituer une discrimination indirecte contraire à l'article 119 du traité. La Cour rappelle à ce sujet que, selon une jurisprudence constante, l'article 119 du traité s'oppose à une disposition nationale ou à une stipulation d'une convention collective qui s'applique indépendamment du sexe du travailleur, mais désavantage en fait un pourcentage considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette disposition ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce sens, arrêts Seymour-Smith et Perez, précité, point 67, et du 13 juillet 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Rec. p. 2743, point 12). La Cour constate alors que l'exclusion des personnes occupant un emploi mineur d'une convention collective prévoyant l'octroi d'une prime spéciale annuelle constitue un traitement différent par rapport aux travailleurs à temps plein, et juge que, si la juridiction nationale, qui

est seule compétente pour apprécier les faits, devait constater que cette exclusion, bien qu'elle s'applique indépendamment du sexe du travailleur, frappe en fait un pourcentage considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, elle devrait en tirer comme conséquence que la convention collective concernée constitue une discrimination indirecte au sens de l'article 119 du traité (points 19-26).

Le défendeur au principal ayant fait valoir que l'objectif de politique sociale et de l'emploi qui est objectivement étranger à toute discrimination en raison du sexe justifie en l'occurrence l'exclusion des emplois mineurs du champ d'application de la convention collective, la Cour observe qu'il est vrai qu'elle a précisé que la politique sociale relève, en l'état actuel du droit communautaire, de la compétence des États membres. Elle juge que, par conséquent, il incombe à ces derniers de choisir les mesures susceptibles de réaliser l'objectif de leur politique sociale et de l'emploi, et que, dans l'exercice de cette compétence, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation (voir arrêts du 14 décembre 1995, Nolte, C-317/93, Rec. p. I-4625, point 33, et Megner et Scheffel, C-444/93, Rec. p. I-4741, point 29). Toutefois, relève la Cour, l'affaire au principal concerne une situation différente de celle des arrêts Nolte et Megner et Scheffel, précités. En effet, selon la Cour, il ne s'agit, en l'occurrence, ni d'une mesure prise par le législateur national dans le cadre de son pouvoir d'appréciation ni d'un principe de base du système de sécurité sociale allemand, mais de l'exclusion des personnes occupant un emploi mineur du bénéfice d'une convention collective qui prévoit l'octroi d'une prime spéciale annuelle, ce qui a pour résultat que, au regard de la rémunération, ces personnes sont traitées différemment par rapport à celles relevant de ladite convention collective (points 27-29).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) doit être interprété en ce sens que l'exclusion*

*par une convention collective des personnes exerçant des activités salariées comportant un horaire normal inférieur à quinze heures par semaine et une rémunération normale ne dépassant pas une fraction de la base mensuelle de référence et, à ce titre, exonérées de l'assurance sociale obligatoire du*

*bénéfice d'une prime spéciale annuelle prévue par ladite convention collective qui s'applique indépendamment du sexe du travailleur, mais qui frappe en fait un pourcentage considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe.*

**Affaire C-249/97**

GABRIELE GRUBER/SILHOUETTE  
INTERNATIONAL SCHMIED GMBH & CO. KG

**Date de l'arrêt:**

14 septembre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-5295

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Indemnité de congédiement — Indemnité réduite en cas de démission après la naissance d'un enfant — Discrimination indirecte

## 1. Faits et procédure

En Autriche, l'article 23, paragraphe 1, de l'Angestellengesetz (loi sur les salariés, ci-après l'«AngG») prévoit que, en cas de cessation d'une relation de travail d'une durée ininterrompue de trois ans, le salarié a droit à une indemnité de congédiement. Selon l'article 23, paragraphe 7, de l'AngG, l'indemnité de congédiement n'est toutefois pas due lorsque le salarié résilie lui-même le contrat, lorsqu'il démissionne avant la fin du contrat sans motif grave ou lorsqu'il est responsable du licenciement avant la fin du contrat. Les motifs graves pour lesquels un salarié peut mettre fin à son contrat et percevoir la totalité de l'indemnité de congédiement visée à l'article 23, paragraphe 1, de l'AngG sont énumérés aux articles 26 de l'AngG et 82 bis de la Gewerbeordnung 1859 (code de la législation du travail, ci-après la «GewO 1859»), qui s'applique aux ouvriers.

L'article 26 de l'AngG est libellé ainsi:

«Est considéré comme motif grave justifiant un départ prématuré du salarié, notamment,

- 1) une impossibilité de poursuivre l'activité professionnelle ou de le faire sans atteinte à la santé ou aux bonnes mœurs;
- 2) une diminution indue ou le retrait, par l'employeur, de la rémunération à laquelle le sa-

larié a droit, un préjudice dû, en cas de paiement en nature, à une nourriture malsaine ou insuffisante ou un logement insalubre, ou la violation d'autres dispositions contractuelles importantes;

- 3) un refus de l'employeur de respecter ses obligations en matière de protection de la vie et de la santé du salarié et en matière de mœurs;
- 4) une faute importante de l'employeur à l'encontre du salarié ou d'un membre de sa famille, due à ses actes, à des outrages aux bonnes mœurs ou des atteintes importantes à l'honneur, ou à son refus de protéger le salarié contre de tels comportements de la part d'un collègue ou d'un parent de l'employeur.»

L'article 82 bis de la GewO 1859 prévoit:

«Un ouvrier peut cesser son travail avant l'expiration de la période contractuelle et sans préavis:

- a) s'il ne peut poursuivre son travail sans atteinte démontrable à sa santé;
- b) si l'employeur se rend coupable de sévices ou d'atteintes grossières à l'honneur à l'encontre d'un ouvrier ou d'un membre de sa famille;
- c) si l'employeur ou un membre de sa famille incite l'ouvrier ou un membre de sa famille à des comportements illicites ou contraires aux bonnes mœurs;
- d) si l'employeur refuse à tort de lui payer le salaire convenu ou viole d'autres dispositions contractuelles importantes;
- e) si l'employeur n'est pas en mesure de lui payer son salaire ou refuse de le faire.»

L'article 23 bis, paragraphe 3, de l'AngG, prévoit que les travailleurs féminins ont droit, si la relation de travail a duré cinq ans sans interruption,

à la moitié de l'indemnité de congédiement due en vertu de l'article 23, paragraphe 1, lorsqu'elles démissionnent avant terme après la naissance d'un enfant vivant pendant la période de protection visée à l'article 5, paragraphe 1, du Mutterschutzgesetz (loi sur la protection maternelle).

Mme Gruber a travaillé pour Silhouette International Schmied GmbH & Co. KG (ci-après «Silhouette») du 23 juin 1986 au 13 décembre 1995 en qualité d'ouvrière. Elle est mère de deux enfants nés les 1<sup>er</sup> octobre 1993 et 19 mai 1995. Pour le premier comme pour le second enfant, elle a pris un congé parental de deux ans, de sorte que, depuis l'automne 1993, elle s'est trouvée d'abord sous le régime de la période de congé de maternité (protection avant et après l'accouchement), puis sous celui du congé parental. Confrontée à des difficultés dans l'organisation de la garde de ses enfants tenant à l'absence de structures d'accueil et bien qu'elle ait manifesté son réel désir de poursuivre son activité salariée, elle a mis fin, le 16 novembre 1995, à son contrat de travail afin de s'occuper de ses enfants. A la suite de cette démission ainsi motivée, Silhouette a versé à Mme Gruber l'indemnité de congédiement prévue à l'article 23 bis, paragraphe 3, de l'AngG. Affirmant que sa démission était motivée par des raisons graves tenant au manque de structures d'accueil des enfants de moins de 3 ans dans sa région de résidence, le Land fédéral de Haute-Autriche, Mme Gruber a introduit un recours contre la réduction d'indemnité de congédiement. Dans le cadre du litige au principal, elle a prétendu qu'elle avait droit au paiement de l'intégralité de l'indemnité de congédiement au titre de l'article 23, paragraphe 1, de l'AngG, au motif que les dispositions nationales qui ont limité ses droits constituent une discrimination indirecte des travailleurs féminins prohibée par l'article 119 du traité.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Est-il compatible avec l'article 119 du traité CE que ce soient en majorité les femmes qui doivent mettre fin à leur relation de travail pour s'occuper de leurs enfants, en raison du

manque de structures d'accueil pour ceux-ci, et que ces femmes ne reçoivent, bien qu'elles remplissent des conditions supplémentaires (une plus grande ancienneté dans l'entreprise), au maximum que la moitié de l'indemnité de congédiement qui serait due pour la durée effective de leur emploi (article 23 bis, paragraphe 3, de l'AngG), alors que les hommes conservent le droit à une indemnité de congédiement sur la base de leur période d'occupation complète?

- 2) Le fait que, en Autriche, les jardins d'enfants soient en grande partie exploités par des services publics ou avec le soutien financier de ceux-ci joue-t-il un rôle à cet égard?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 119 du traité s'oppose à une réglementation nationale qui accorde une indemnité de congédiement à des travailleurs cessant prématurément leur relation de travail pour s'occuper de leurs enfants, en raison du manque de structures d'accueil pour ces derniers, indemnité qui est réduite par rapport à celle que perçoivent, pour la même durée effective de leur emploi, des travailleurs qui démissionnent pour un motif grave, lorsque les travailleurs qui perçoivent l'indemnité de congédiement réduite sont en majorité des femmes (point 21).

La Cour indique, à titre liminaire, qu'il n'est pas contesté que l'indemnité de congédiement relève de la notion de rémunération au sens de l'article 119 du traité. Elle observe que, de même, il n'est pas contesté qu'il ne peut s'agir dans le cas d'espèce d'une discrimination directe fondée sur le sexe, le paiement de l'indemnité de congédiement réduite prévue à l'article 23 bis de l'AngG s'effectuant dans les mêmes conditions aux travailleurs féminins et aux travailleurs masculins qui cessent leur relation de travail après la naissance d'un enfant. Elle relève qu'il convient dès lors de déterminer si l'application d'une disposition telle

que l'article 23 bis de l'AngG, dans les circonstances telles que celles visées par la juridiction de renvoi, constitue une mesure indirectement discriminatoire à l'encontre des travailleurs féminins (points 22-24).

La Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle il y a discrimination indirecte lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes (voir, notamment, arrêt du 2 octobre 1997, Gerster, C-1/95, Rec. p. I-5253, point 30), ainsi que sa jurisprudence selon laquelle l'article 119 du traité s'oppose à l'application de dispositions qui maintiennent des différences de traitement entre travailleurs masculins et travailleurs féminins en application de critères non fondés sur le sexe dès lors que ces différences ne peuvent s'expliquer par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, notamment, arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, point 52). Elle note qu'il convient dès lors d'examiner en premier lieu si l'application de l'article 23 bis, paragraphe 3, conduit à désavantager un travailleur comme Mme Gruber par rapport à d'autres travailleurs qui se trouvent dans une situation identique ou analogue à la sienne (points 25-27).

La Cour observe qu'à cet égard, deux thèses différentes ont été soutenues. Selon la première, avancée par Mme Gruber et la Commission, les groupes à comparer sont, d'une part, les travailleurs qui démissionnent pour cause de maternité et, d'autre part, ceux qui démissionnent pour des motifs graves. Dans cette optique, relève la Cour, un désavantage existe, le premier groupe ne recevant que la moitié de l'indemnité de congédiement accordée au second. Selon la Cour, ce raisonnement reviendrait dès lors à considérer la résiliation pour cause de maternité comme un motif équivalant à un motif grave au sens de l'article 26 de l'AngG, donnant droit à l'indemnité de congédiement complète prévue à l'article 23, paragraphe 1, de cette loi. En revanche, Silhouette et le gouvernement autrichien prétendent que

les groupes à comparer sont, d'une part, les travailleurs qui démissionnent pour cause de maternité et, d'autre part, ceux qui démissionnent sans motif grave ou qui mettent volontairement fin à leur relation de travail pour convenance personnelle. Dans cette optique, relève la Cour, il n'y aurait pas de désavantage, le premier groupe ayant droit à une indemnité de congédiement, tandis que le second n'en percevrait aucune. Il s'ensuivrait, selon la Cour, que l'article 23 bis, paragraphe 3, de l'AngG qui ouvre droit à une indemnité de congédiement limitée constituerait une disposition exceptionnelle accordant un traitement de faveur pour les travailleurs concernés (points 28-30).

La Cour juge que le bien-fondé de l'une ou de l'autre de ces thèses dépend du point de savoir si l'objet et la cause de la situation dans laquelle se trouvent les travailleurs qui démissionnent pour s'occuper de leurs enfants sont semblables à ceux qui caractérisent la situation des travailleurs qui démissionnent pour des motifs graves au sens des articles 26 de l'AngG et 82 bis de la GewO 1859. Or, observe la Cour, il semble résulter des exemples mentionnés aux articles 26 de l'AngG et 82 bis de la GewO 1859 que les situations visées ont pour caractéristique commune d'avoir un rapport avec les conditions de travail dans l'entreprise ou avec le comportement de l'employeur et dans lesquelles toute poursuite du travail est rendue impossible, de sorte qu'il ne saurait être exigé du travailleur qu'il maintienne sa relation de travail, même pendant le délai de préavis normalement prévu en cas de démission. La Cour estime que, dans ces conditions, les situations précédemment visées ont un objet et une cause de nature autre que celle dans laquelle se trouve un travailleur tel que Mme Gruber, et qu'il s'ensuit que l'exclusion d'un travailleur tel que Mme Gruber du bénéfice de l'article 23, paragraphe 1, de l'AngG ne constitue pas une mesure indirectement discriminatoire (points 31-34).

Sur la seconde question, la Cour considère qu'il suffit de relever que la question de savoir si l'octroi d'une indemnité de congédiement réduite à

des travailleurs cessant prématurément leur relation de travail pour s'occuper de leurs enfants, en raison du manque de structures d'accueil pour ces derniers, constitue une discrimination au sens de l'article 119 du traité ou non ne saurait dépendre de leur caractère public ou privé (point 37).

La Cour dit pour droit:

1) *L'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) ne s'oppose pas à une réglementation nationale qui accorde une indemnité de congédiement à des travailleurs cessant préma-*

*turément leur relation de travail pour s'occuper de leurs enfants, en raison du manque de structures d'accueil pour ces derniers, indemnité qui est réduite par rapport à celle que perçoivent, pour la même durée effective de leur emploi, des travailleurs qui démissionnent pour un motif grave en rapport avec les conditions de travail dans l'entreprise ou avec le comportement de l'employeur.*

2) *Le fait que, dans l'État membre concerné, les jardins d'enfants soient en grande partie exploités par des services publics ou avec leur soutien financier n'a aucune incidence sur la réponse apportée à la première question.*

**Affaire C-218/98**

OUMAR DABO ABDOULAYE E.A./RÉGIE  
NATIONALE DES USINES RENAULT SA

**Date de l'arrêt:**

16 septembre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-5723

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Allocation de départ en congé de maternité — Notion de rémunération — Travailleurs féminins et travailleurs masculins se trouvant dans une situation comparable — Compensation de désavantages professionnels résultant, pour les travailleurs féminins qui partent en congé de maternité, de leur éloignement du travail

- que cette allocation et son paiement sont prévus par l'article 18, in fine, de l'accord collectif du 5 juillet 1991 relatif à la couverture sociale des salariés de la société Renault;
- que l'article 19, alinéa 2, dudit accord prévoit le maintien des appointements des salariés pendant le congé de maternité?

**3. Arrêt de la Cour**

Après avoir rappelé sa jurisprudence sur la notion de rémunération au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité (arrêt du 4 juin 1992, Bötzel, C-360/90, Rec. p. I-3589, points 14 et 15; voir, également, arrêts du 27 juin 1990, Kowalska, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 11; du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 12, et du 13 février 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Rec. p. I-475, point 13), la Cour juge que, étant fondée sur la relation de travail, la prestation que l'employeur verse à un travailleur féminin lors du départ en congé de maternité, telle que l'allocation en cause au principal, constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE. Elle précise que, certes, une telle allocation n'est pas versée de manière périodique et n'est pas indexée sur le salaire, mais ces caractéristiques ne lui enlèvent pas sa nature de rémunération au sens de l'article 119 du traité (voir arrêt du 9 février 1982, Garland, 12/81, Rec. p. 359, point 9) (points 12-15).

La Cour rappelle ensuite que, conformément à sa jurisprudence, ce principe d'égalité des rémunérations, tout comme le principe général de non-discrimination dont il est une expression particulière, présuppose que les travailleurs masculins et les travailleurs féminins qui en bénéficient se trouvent dans des situations comparables (voir arrêt Gillespie e.a., précité, points 16 à 18). Elle estime que la compatibilité d'une allocation telle que celle en cause au principal avec l'article 119 du traité dépend ainsi de la question de savoir si, à l'égard de cette allocation, les travailleurs féminins se trouvent dans une situation comparable à celle des travailleurs masculins (points 16-17).

**1. Faits et procédure**

Les demandeurs au principal sont des travailleurs de sexe masculin de la Régie nationale des usines Renault SA (ci-après «Renault») et font valoir que l'article 18 de l'accord relatif à la couverture sociale des salariés de cette société (ci-après l'«accord») est incompatible avec l'interdiction de discrimination consacrée à l'article 119 du traité. Conformément à l'article 18 de l'accord, «lors du départ en congé de maternité, il est alloué à la femme enceinte une somme de 7 500 FF». Selon les demandeurs au principal, si la naissance d'un enfant intéresse la seule femme d'un point de vue strictement physiologique, elle est, au moins également, un acte social qui intéresse toute la famille, dont le père, qui ne peut être évincé en étant privé de l'allocation, sous peine de discrimination abusive.

**2. Question posée à la Cour**

Le principe d'égalité des rémunérations entre hommes et femmes, posé par l'article 119 du traité de Rome et les textes subséquents, autorise-t-il ou non l'allocation à la seule femme enceinte, à l'exclusion du père de l'enfant, de la somme de 7 500 FF lors du départ en congé de maternité, étant précisé:

La Cour note à cet égard que, dans sa réponse à une question posée par la Cour, Renault mentionne plusieurs désavantages professionnels auxquels sont confrontés les travailleurs féminins, résultant de leur éloignement du travail, inhérent au congé de maternité. Ainsi, en premier lieu, pendant le congé de maternité, la femme ne peut pas se voir proposer de promotion. A son retour, la durée de l'expérience professionnelle dont elle peut faire état sera réduite de la durée de son absence; en second lieu, la femme enceinte ne peut pas prétendre aux augmentations salariales liées à la performance personnelle; en troisième lieu, le travailleur féminin ne peut pas participer à des formations; en dernier lieu, les nouvelles technologies faisant constamment évoluer le poste de travail, la mise à niveau d'un travailleur féminin rentrant d'un congé de maternité s'en trouvera compliquée (points 18-19).

La Cour conclut que l'article 119 du traité ne s'oppose pas au versement d'une allocation telle que

celle en cause au principal aux seuls travailleurs féminins, dès lors qu'elle vise à compenser des désavantages professionnels, tels que ceux invoqués par Renault. En effet, selon la Cour, dans ce cas, les travailleurs masculins et les travailleurs féminins se trouveraient dans une situation différente excluant la violation du principe d'égalité des rémunérations consacré à l'article 119 du traité. La Cour précise qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier si tel est le cas (points 20-21).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*Le principe d'égalité des rémunérations consacré à l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) ne s'oppose pas au versement d'une allocation forfaitaire aux seuls travailleurs féminins qui partent en congé de maternité, dès lors que cette allocation est destinée à compenser les désavantages professionnels qui résultent pour ces travailleurs de leur éloignement du travail.*

**Affaire C-333/97**

SUSANNE LEWEN/LOTHAR DENDA

**Date de l'arrêt:**

21 octobre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-7243

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Directives 92/85/CEE et 96/34/CE — Prime de Noël — Notion de rémunération — Exclusion du bénéfice de la prime des femmes en congé d'éducation — Distinction selon la qualification ou non de la prime de rémunération rétroactive

**1. Faits et procédure**

En Allemagne, les articles 3 et 6 du Mutterschutzgesetz (loi relative à la protection de la mère, ci-après le «MuSchG») disposent:

«Article 3 (interdiction de travail pour les femmes enceintes)

- 1) L'activité d'une future mère doit être interrompue si, au vu d'un certificat médical, la vie ou la santé de la femme ou de l'enfant sont menacées en cas de continuation de l'activité.
- 2) Les futures mères ne doivent pas être employées durant les six dernières semaines qui précèdent l'accouchement, à moins qu'elles ne se déclarent expressément disposées à le faire. Elles peuvent revenir à tout moment sur cette déclaration.

Article 6 (interdiction de travail après l'accouchement)

- 1) Pendant la période qui suit l'accouchement, les femmes ne doivent pas être employées pendant une durée de huit semaines. En cas de naissance de prématurés ou de naissances multiples, ce délai est de douze semaines.»

Le congé d'éducation (ou congé parental) est régi par le Gesetz über die Gewährung von Erziehungsgeld und Erziehungsurlaub - Bundeserziehungsgeldgesetz (loi relative à l'octroi de l'allocation et du congé d'éducation, ci-après le «BERzGG»). Le congé d'éducation, qui peut être pris sur une base volontaire et indépendamment du sexe, débute au plus tôt, conformément à l'article 15, paragraphe 2, du BERzGG, à l'issue de la période de protection de la mère et dure au maximum jusqu'à ce que l'enfant ait atteint trois ans révolus. Pendant cette période, le contrat de travail du salarié en congé est suspendu. Le salarié ou la salariée en congé d'éducation ne perçoit pas de salaire mensuel, mais perçoit, conformément aux articles 1<sup>er</sup> et suivants du BERzGG, une prestation dénommée «allocation d'éducation» qui est versée par l'État en fonction des revenus.

Mme Lewen est employée depuis le 1<sup>er</sup> septembre 1990 par M. Denda, dans l'entreprise de ce dernier, Denda Zahntechnik. M. Denda emploie également des travailleurs de sexe masculin. La demanderesse au principal, qui est enceinte depuis le début de l'année 1996, a travaillé du 1<sup>er</sup> janvier au 8 avril 1996 et du 15 au 18 avril 1996. Elle était en congé du 9 au 12 avril 1996 et du 19 avril au 15 mai 1996. Le 16 mai 1996, la période de protection de la mère d'une durée de six semaines, qui est prévue à l'article 3, paragraphe 2, du MuSchG, a débuté, l'accouchement étant prévu pour le 27 juin 1996. La fille de la demanderesse au principal est née le 12 juillet 1996. Conformément à l'article 6, paragraphe 1, du MuSchG, la période de protection se terminait le 6 septembre 1996. Depuis le 7 septembre 1996, Mme Lewen est, sur sa demande, en congé d'éducation, dont le terme est fixé au 12 juillet 1999.

Au cours des années précédant l'année 1996, la demanderesse au principal a perçu, chaque 1<sup>er</sup> décembre de l'année, une prime de Noël représentant un mois de salaire. À cette occasion, le défendeur au principal faisait signer à la demanderesse au principal la déclaration suivante:

### «Prime de Noël

La prime versée constitue une prestation sociale unique, volontaire et révocable à tout moment, limitée aux fêtes de Noël de cette année. En conséquence, ce versement ne crée aucun droit pour l'avenir, ni sur le principe même de la prime, ni sur son montant, pas plus que sur ses modalités de paiement ou encore les éléments entrant dans sa composition.

En outre, la prime de Noël vous est expressément octroyée sous réserve que vous ne mettiez pas un terme à votre contrat de travail avant le 1<sup>er</sup> juillet de l'année à venir ou que l'on ne puisse vous reprocher un motif nous autorisant à vous licencier sans préavis. Il en va de même en cas de rupture du contrat de travail. En application de cette restriction, la prime doit être intégralement remboursée en cas de départ.

L'acceptation de la prime vaut acceptation des modalités ci-dessus.»

Dans sa demande devant la juridiction de renvoi, Mme Lewen a conclu à la condamnation du défendeur au principal à lui verser une prime de Noël pour l'année 1996 d'un montant brut de 5 500 DEM.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Une prime versée à l'occasion des fêtes de Noël constitue-t-elle une rémunération, au sens de l'article 119 du traité CE ou au sens de l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE, du travail accompli au cours de l'année d'octroi de la prime, même si cette prime est versée par l'employeur principalement ou exclusivement comme un encouragement pour le travail futur et/ou pour la fidélité à l'entreprise? Doit-on au moins reconnaître ce caractère de rémunération à la prime lorsque l'employeur n'a pas annoncé, avant le début de l'année d'octroi de la prime, qu'il entendait, à l'occasion des fêtes de Noël de l'année suivante, viser exclusivement le travail futur, en

d'autres termes, exclure de cette prestation les travailleurs dont le contrat était suspendu à la date du versement de cette prime et au-delà de cette date?

- 2) Le fait pour un employeur d'exclure intégralement du bénéfice de la prime les femmes qui, au moment du versement de cette prime, se trouvent en congé d'éducation, sans tenir compte du travail accompli au cours de l'année d'octroi de la prime ni des délais correspondant à la protection de la mère (interdictions de travail), est-il contraire à l'article 119 du traité CE, à l'article 11, point 2, de la directive 92/85/CEE et à la clause 2, point 6, de l'annexe de la directive 96/34/CE (qui doit encore être mise en œuvre)?
- 3) En cas de réponse affirmative à la deuxième question:

Est-il contraire à l'article 119 du traité CE, à l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE et à la clause 2, point 6, de l'annexe de la directive 96/34/CE que l'employeur, lors de l'octroi d'une prime de Noël à une femme qui se trouve en congé d'éducation, tienne compte, de façon à réduire proportionnellement la prestation, des périodes suivantes:

- périodes de congé d'éducation
- périodes de protection de la mère (interdictions de travail)?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle sa jurisprudence constante sur la notion de rémunération au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité (voir arrêts du 25 mai 1971, Defrenne, 80/70, Rec. p. 445, point 6; du 9 février 1982, Garland, 12/81, Rec. p. 359, point 10, et du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 20). Elle précise que, pour l'application de l'article 119, le motif qui a conduit l'employeur à verser la prestation importe peu, à condition que cette prestation soit

octroyée en relation avec l'emploi. Il s'ensuit, selon la Cour, qu'une prime de Noël, telle que celle en cause au principal, même si elle a été versée à titre volontaire et même si elle est versée principalement ou exclusivement comme un encouragement pour le travail futur et/ou pour la fidélité à l'entreprise, constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité (points 19-21).

En ce qui concerne la notion de rémunération au sens de l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE, la Cour relève que cette disposition vise à assurer aux travailleurs féminins pendant leur congé de maternité la perception d'un revenu à un niveau tel que prescrit à l'article 11, point 3, de cette directive, que ce revenu soit versé sous la forme d'une prestation, d'une rémunération ou d'une combinaison des deux (arrêt du 27 octobre 1998, Boyle e.a., C-411/96, Rec. p. I-6401, points 31 à 33). Elle juge que, n'étant pas destinée à assurer un tel niveau de revenu pendant le congé de maternité au travailleur féminin, la prime en cause au principal ne saurait être considérée comme relevant de la notion de rémunération au sens de l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE (points 22-23).

Sur la deuxième question, la Cour rappelle, en premier lieu, que, ayant un caractère impératif, la prohibition de la discrimination entre travailleurs masculins et travailleurs féminins non seulement s'impose à l'action des autorités publiques, mais s'étend également à toutes conventions visant à régler de façon collective le travail salarié, ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir, notamment, arrêts du 7 février 1991, Nimz, C-184/89, Rec. p. I-297, point 11, et du 9 septembre 1999, Krüger, C-281/97, Rec. p. I-5127, point 20). Cette prohibition, juge la Cour, s'impose aussi à l'action unilatérale d'un employeur à l'égard du personnel qu'il emploie. La Cour relève, en second lieu, que la constatation qu'un avantage tel que la prime de Noël en cause au principal relève de la notion de rémunération au sens large de l'article 119 du traité n'implique pas nécessairement qu'elle doive être considérée comme une rémunération rétroactive du travail accompli au cours de l'an-

née d'octroi de la prime. Selon la Cour, cela est une question de fait qui relève de l'appréciation du juge national à la lumière de son droit national (points 26-27).

La Cour estime qu'afin de répondre utilement à la question posée, il y a donc lieu, eu égard aux doutes quant à la qualification exacte de la prime selon le droit national, d'envisager tout d'abord l'hypothèse selon laquelle le versement d'une prime en tant qu'allocation exceptionnelle octroyée volontairement par un employeur à l'occasion de Noël ne constitue pas une rémunération rétroactive du travail accompli et n'est subordonné qu'à la seule condition que le travailleur se trouve en activité au moment de son octroi (point 29).

À cet égard, la Cour relève en premier lieu que le versement à un travailleur, lors du congé d'éducation, d'une prime en tant qu'allocation octroyée volontairement par un employeur à l'occasion de Noël ne relève ni de l'article 11, point 2, de la directive 92/85/CEE ni de la clause 2, point 6, de l'annexe de la directive 96/34/CE. En second lieu, la Cour constate que, aux fins de l'article 119 du traité, une telle pratique de l'employeur ne comporte pas de discrimination directe, dès lors qu'elle s'applique indistinctement aux travailleurs masculins et aux travailleurs féminins, et qu'il convient donc d'examiner si elle peut constituer une discrimination indirecte. La Cour rappelle alors sa jurisprudence constante sur la discrimination indirecte fondée sur le sexe (voir, notamment, arrêt Boyle e.a., précité, point 76). Elle relève que les femmes ont bien plus souvent recours au congé d'éducation que les hommes. Elle note que le travailleur qui exerce le droit au congé d'éducation que la législation lui accorde et qui comporte une allocation d'éducation versée par l'État se trouve dans une situation spécifique, qui ne peut être assimilée à celle d'un homme ou d'une femme qui travaille, puisque ce congé se caractérise par la suspension du contrat de travail et, dès lors, des obligations respectives de l'employeur et du travailleur. Le refus de verser à une femme en congé d'éducation une prime en tant qu'allocation exceptionnelle octroyée volontairement par l'employeur à l'occasion de Noël

ne constitue donc pas, selon la Cour, une discrimination au sens de l'article 119 du traité, lorsque l'octroi de cette allocation n'est subordonné qu'à la seule condition que le travailleur se trouve en situation d'activité au moment de son octroi (points 30-38).

La Cour en vient alors à l'hypothèse dans laquelle le juge national est amené, à la lumière de son droit national, à qualifier la prime en cause au principal de rémunération rétroactive du travail accompli au cours de l'année d'octroi de la prime. Elle observe qu'il en va, dans cette hypothèse, autrement. Dans une telle situation, constate-t-elle, le refus d'un employeur d'accorder une prime, fût-elle proportionnellement réduite, aux travailleurs en congé d'éducation ayant accompli du travail au cours de l'année d'octroi de la prime, en raison du seul fait que leur contrat de travail est suspendu au moment de l'octroi de la prime, les désavantage par rapport à ceux dont le contrat n'est pas suspendu lors de cet octroi et qui reçoivent effectivement la prime en rémunération du travail accompli au cours de cette année. Un tel refus, juge la Cour, constitue donc une discrimination au sens de l'article 119 du traité, étant donné que les travailleurs féminins risquent, ainsi qu'il a été constaté précédemment dans l'arrêt, de se trouver bien plus souvent en congé d'éducation lors de l'octroi de la prime que les travailleurs masculins. La Cour ajoute que les périodes de protection de la mère (interdictions de travail) doivent être assimilées aux périodes travaillées. Selon elle, en effet, exclure les périodes de protection de la mère des périodes travaillées aux fins de l'octroi d'une prime visant à rémunérer rétroactivement le travail accompli discriminerait le travailleur féminin en sa seule qualité de travailleur puisque, si elle n'avait pas été enceinte, lesdites périodes auraient dû être comptées comme périodes travaillées (points 39-42).

Sur la troisième question, la Cour réitère, en premier lieu, que le versement, lors du congé d'éducation d'un travailleur, d'une prime en tant qu'allocation octroyée volontairement à l'occasion de Noël ne relève ni de l'article 11, point 2, sous b), de

la directive 92/85/CEE ni de la clause 2, point 6, de l'annexe de la directive 96/34/CE. Elle relève, en second lieu, qu'il ressort de la réponse apportée à la deuxième question que le fait qu'un employeur, lors de l'octroi d'une prime de Noël, telle que celle en cause au principal, ne tienne pas compte du travail accompli au cours de l'année d'octroi de la prime et des périodes correspondant à la protection de la mère (interdictions de travail) constitue une discrimination au sens de l'article 119 du traité. Elle juge qu'il s'ensuit que l'article 119 du traité s'oppose à ce qu'un employeur, lors de l'octroi d'une prime de Noël, tienne compte, de façon à réduire proportionnellement la prestation, des périodes de protection de la mère. En revanche, précise-t-elle, il ne saurait être empêché de prendre en considération, de façon à réduire proportionnellement la prestation, des périodes de congé d'éducation, étant donné que, ainsi qu'il a été relevé précédemment dans l'arrêt, la situation des travailleurs qui se trouvent en congé d'éducation ne peut être assimilée à celle d'un homme ou d'une femme qui travaille (points 46-49).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Une prime de Noël, telle que celle en cause au principal, constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), même si cette prime a été versée à titre volontaire par l'employeur et même si elle est versée principalement ou exclusivement comme un encouragement pour le travail futur et/ou pour la fidélité à l'entreprise. En revanche, elle ne relève pas de la notion de rémunération au sens de l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE).*
- 2) *L'article 119 du traité s'oppose à ce qu'un employeur exclue intégralement les travailleurs fé-*

*minins en congé d'éducation du bénéfice d'une prime versée volontairement en tant qu'allocation exceptionnelle à l'occasion de Noël, sans tenir compte du travail accompli au cours de l'année d'octroi de la prime ni des périodes correspondant à la protection de la mère (interdictions de travail), lorsqu'une telle prime vise à rémunérer rétroactivement le travail accompli au cours de cette année.*

*En revanche, ni l'article 119 du traité, ni l'article 11, point 2, de la directive 92/85/CEE, ni la clause 2, point 6, de l'annexe de la directive 96/34/CE du Conseil, du 3 juin 1996, concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, ne s'opposent à un refus de verser une telle prime à une femme en congé d'éducation lorsque l'octroi de cette allocation*

*n'est subordonné qu'à la seule condition que le travailleur se trouve en activité au moment de son octroi.*

*L'article 119 du traité, l'article 11, point 2, sous b), de la directive 92/85/CEE et la clause 2, point 6, de l'annexe de la directive 96/34/CE ne s'opposent pas à ce qu'un employeur, lors de l'octroi d'une prime de Noël à une femme qui se trouve en congé d'éducation, tienne compte, de façon à réduire proportionnellement la prestation, des périodes de congé d'éducation.*

- 3) *En revanche, l'article 119 du traité s'oppose à ce qu'un employeur, lors de l'octroi d'une prime de Noël, tienne compte, de façon à réduire proportionnellement la prestation, des périodes de protection de la mère (interdictions de travail).*

**Affaire C-273/97**

ANGELA MARIA SIRDAR/THE ARMY BOARD  
ET SECRETARY OF STATE FOR DEFENCE

**Date de l'arrêt:**

26 octobre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-7403

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 2) — Accès à l'emploi dans les forces armées — Sécurité publique des États membres — Champ d'application du droit communautaire — Exclusion des femmes des Royal Marines britanniques — Justification — Marge d'appréciation des autorités nationales — Proportionnalité

**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, les autorités responsables des Royal Marines (fusiliers marins) ont pour politique d'exclure les femmes du service au motif que leur présence serait incompatible avec l'exigence d'«interopérabilité», c'est-à-dire la nécessité pour tout Marine, quelle que soit sa spécialisation, d'être capable de combattre dans une unité commando.

Mme Sirdar faisait partie depuis 1983 du personnel de l'armée de terre britannique et servait depuis 1990 en qualité de cuisinière dans un régiment de commando de l'artillerie royale lorsqu'elle a été avisée, en février 1994, qu'elle était licenciée pour raisons économiques à compter de février 1995. En juillet 1994, Mme Sirdar a reçu une offre de transfert au sein des Royal Marines, qui avaient besoin de cuisiniers, par une lettre précisant que, pour obtenir son transfert, elle devait passer devant un bureau de première sélection puis suivre l'entraînement commando. Mais, lorsque les autorités responsables des Royal Marines ont appris qu'elle était une femme et réalisé que l'offre lui avait été adressée par erreur, elles ont informé l'intéressée que sa candidature n'était pas recevable en raison de la politique d'exclusion des femmes de ce corps d'armée.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Les décisions politiques adoptées par un État membre, en temps de paix et/ou dans le cadre de la préparation à la guerre, en matière d'accès à l'emploi, de formation professionnelle, de conditions de travail, ou de déploiement au sein de ses forces armées, décisions qui sont prises dans le but d'assurer l'efficacité au combat, sont-elles en dehors du champ d'application du traité CE et/ou de sa législation dérivée, en particulier de la directive 76/207/CEE du Conseil?
- 2) Les décisions prises par un État membre dans le cadre de la préparation à la guerre ainsi qu'en temps de paix s'agissant du recrutement, de l'entraînement et du déploiement de soldats au sein des unités commandos de marine de ses forces armées, unités destinées au combat rapproché avec les forces ennemies en cas de guerre, sont-elles en dehors du champ d'application du traité CE ou de sa législation dérivée lorsque de telles décisions sont prises dans le but d'assurer l'efficacité au combat de ces unités?
- 3) L'article 224 du traité CE, correctement interprété, autorise-t-il les États membres à exclure du champ d'application de la directive 76/207/CEE du Conseil la discrimination fondée sur le sexe en matière d'accès à l'emploi, de formation professionnelle et de conditions de travail, y compris les conditions applicables au licenciement dans les forces armées en temps de paix et/ou dans le cadre de la préparation à la guerre dans le but d'assurer l'efficacité au combat?
- 4) La politique adoptée par un État membre consistant à exclure toutes les femmes, en temps de paix et/ou dans le cadre de la préparation à la guerre, du service en tant que Marines soumis à la règle de l'«interopérabilité», est-elle susceptible d'être exclue du champ d'application de la directive 76/207/CEE par le jeu de l'article 224? Dans l'affirmative,

quels sont les lignes directrices ou critères qu'il convient d'appliquer pour déterminer si ladite politique peut valablement être exclue du champ d'application de la directive 76/207/CEE en vertu de l'article 224?

- 5) La politique adoptée par un État membre consistant à exclure toutes les femmes, en temps de paix et/ou dans le cadre de la préparation à la guerre, du service en tant que Marines soumis à la règle de l'«interopérabilité», est-elle susceptible d'être justifiée en vertu de l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE du Conseil?
- 6) Dans l'affirmative, quel est le critère qu'un tribunal national doit appliquer lorsqu'il examine si l'application d'une telle politique est ou non justifiée?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur les première et deuxième questions, la Cour constate qu'il appartient aux États membres, qui ont à arrêter les mesures propres à assurer leur sécurité intérieure et extérieure, de prendre les décisions relatives à l'organisation de leurs forces armées. Elle estime qu'il n'en résulte pas, cependant, que de telles décisions doivent échapper totalement à l'application du droit communautaire. La Cour rappelle en effet que le traité ne prévoit des dérogations applicables en cas de situations susceptibles de mettre en cause la sécurité publique que dans ses articles 36, 48, 56, 223 (devenus, après modification, articles 30 CE, 39 CE, 46 CE et 296 CE) et 224 qui concernent des hypothèses exceptionnelles bien délimitées. Il ne saurait, selon la Cour, en être déduit qu'il existerait une réserve générale, inhérente au traité, excluant du champ d'application du droit communautaire toute mesure prise au titre de la sécurité publique. Reconnaître l'existence d'une telle réserve, en dehors des conditions spécifiques des dispositions du traité, risquerait, juge la Cour, de porter atteinte au caractère contraignant et à l'application uniforme du droit communautaire (voir, en ce sens, arrêt du 15 mai 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, point 26) (points 15-16).

Or, relève la Cour, la notion de sécurité publique, au sens des articles précités du traité, couvre tout à la fois la sécurité intérieure d'un État membre, comme dans l'affaire en cause au principal dans l'arrêt Johnston, précité, et sa sécurité extérieure (voir, en ce sens, arrêts du 4 octobre 1991, Richardt et «Les Accessoires Scientifiques», C-367/89, Rec. p. I-4621, point 22, et du 17 octobre 1995, Leifer e.a., C-83/94, Rec. p. I-3231, point 26). La Cour observe qu'en outre, certaines des dérogations prévues par le traité ne concernent que les règles relatives à la libre circulation des marchandises, des personnes et des services, et non les dispositions sociales du traité, dont relève le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes invoqué par Mme Sirdar. Elle rappelle que, conformément à une jurisprudence constante, ce principe a une portée générale et que la directive s'applique aux rapports d'emploi dans le secteur public (voir arrêts du 21 mai 1985, Commission/Allemagne, 248/83, Rec. p. 1459, point 16, et du 2 octobre 1997, Gerster, C-1/95, Rec. p. I-5253, point 18). Il s'ensuit, selon la Cour, qu'il n'existe aucune réserve générale à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes pour des mesures d'organisation des forces armées motivées par la protection de la sécurité publique, mise à part l'application éventuelle de l'article 224 du traité, qui concerne une situation tout à fait exceptionnelle et fait l'objet des troisième et quatrième questions (voir arrêt Johnston, précité, point 27) (points 17-19).

Sur les cinquième et sixième questions, que la Cour examine avant les troisième et quatrième questions, la Cour relève qu'en vertu de l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE, les États membres ont la faculté d'exclure du champ d'application de ladite directive les activités professionnelles pour lesquelles, en raison de leur nature ou des conditions de leur exercice, le sexe constitue une condition déterminante, étant toutefois rappelé que, en tant que dérogation à un droit individuel consacré par la directive, cette disposition est d'interprétation stricte (voir arrêt Johnston, précité, point 36). La Cour juge qu'un État membre peut réserver à des hommes ou à

des femmes, selon les cas, de telles activités ainsi que la formation professionnelle y conduisant, et rappelle que dans un tel cas, les États membres sont obligés, comme il résulte de l'article 9, paragraphe 2, de la directive, d'examiner périodiquement les activités en cause en vue d'apprécier si, compte tenu de l'évolution sociale, la dérogation au régime général de la directive peut encore être maintenue (arrêt Johnston, précité, point 37). Elle rappelle en outre qu'en déterminant la portée de toute dérogation à un droit individuel, tel que l'égalité de traitement entre hommes et femmes, il faut respecter le principe de proportionnalité, qui fait partie des principes généraux du droit communautaire, et que ce principe exige que les dérogations ne dépassent pas les limites de ce qui est approprié et nécessaire pour atteindre le but recherché et qu'il exige de concilier, dans toute la mesure du possible, le principe de l'égalité de traitement avec les exigences de la sécurité publique qui sont déterminantes pour les conditions d'exercice des activités en question. La Cour ajoute que les autorités nationales disposent toutefois, selon les circonstances, d'une certaine marge d'appréciation lorsqu'elles adoptent des mesures qu'elles estiment nécessaires pour garantir la sécurité publique d'un État membre (voir arrêt Leifer e.a., précité, point 35) (points 23-27).

Appliquant ces critères aux circonstances de l'espèce, la Cour observe que, ainsi qu'il a été relevé précédemment dans l'arrêt, le refus d'engager la demanderesse au principal en qualité de cuisinière dans les Royal Marines est motivé par l'exclusion totale des femmes de ce corps d'armée, en raison de la règle dite de l'«interopérabilité» instituée dans le but d'assurer l'efficacité au combat. À cet égard, selon la Cour, il ressort du dossier que, selon les constatations déjà effectuées par la juridiction de renvoi, l'organisation des Royal Marines diffère fondamentalement de celle des autres unités des forces armées britanniques, dont ils représentent la «pointe de la flèche». La Cour relève qu'il s'agit d'une force dont l'effectif est modeste et dont les personnels ont vocation à intervenir

en première ligne, et qu'il est établi que, au sein de ce corps, les cuisiniers sont effectivement appelés à servir eux aussi en tant que commandos de première ligne, que tous les membres du corps sont engagés et entraînés à cette fin et qu'il n'existe aucune exception à cette règle au moment du recrutement. La Cour conclut que, dans de telles conditions, faisant usage de la marge d'appréciation dont elles disposent quant à la possibilité de maintenir l'exclusion en cause compte tenu de l'évolution sociale, les autorités compétentes ont pu, sans méconnaître le principe de proportionnalité, considérer que les conditions spécifiques d'intervention des unités d'assaut que constituent les Royal Marines, et en particulier la règle de l'«interopérabilité» à laquelle elles sont soumises, justifiaient que leur composition demeurât exclusivement masculine (points 28-31).

La Cour considère que, compte tenu de la réponse apportée aux cinquième et sixième questions, il n'est pas nécessaire de répondre aux troisième et quatrième questions (point 33).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Les décisions prises par les États membres en matière d'accès à l'emploi, de formation professionnelle et de conditions de travail dans les forces armées dans le but d'assurer l'efficacité au combat ne sont pas, de manière générale, en dehors du champ d'application du droit communautaire.*
- 2) *L'exclusion des femmes du service dans des unités combattantes spéciales telles que les Royal Marines peut être justifiée, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, en raison de la nature et des conditions de l'exercice des activités en cause.*

**Affaire C-187/98**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE

**Date de l'arrêt:**

28 octobre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-7713

**Contenu:**

Manquement — Article 119 du traité (article 141 CE) — Directives 75/117/CEE et 79/7/CEE — Allocations familiales et de mariage — Pensions de vieillesse — Non-suppression rétroactive des conditions discriminatoires — Conventions collectives de travail et rôle des États membres — Insuffisance du principe constitutionnel d'égalité

combent en vertu desdites dispositions du droit communautaire.

La Commission fait valoir que la plupart des conventions collectives en Grèce contenaient des dispositions discriminatoires à l'encontre des travailleurs féminins mariés au sujet des conditions d'attribution des allocations familiales et de mariage. À titre d'exemple, elle soutient que, conformément à l'article 8, paragraphe 1, sous a), du statut du personnel de la Dimossia Epicheirissi Ilektrismou (entreprise publique d'électricité, ci-après la «DEI»), les travailleurs féminins mariés de l'entreprise n'avaient droit, d'une part, aux allocations de mariage que si leur conjoint ne pouvait subvenir à ses propres besoins et, d'autre part, aux allocations familiales que si l'entretien des enfants était principalement à la charge de la mère. Selon la Commission, cette discrimination a été supprimée à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1983 dans la mesure où les allocations de mariage sont octroyées depuis lors au personnel féminin marié de la DEI, conformément à la convention collective spéciale du 27 septembre 1983 conclue entre la fédération générale du personnel de la DEI et cette dernière. Cependant, cette réglementation n'a pas d'effet rétroactif. En outre, les allocations susmentionnées seraient prises en compte pour déterminer le montant de la pension versée par l'Ildrima Koinonikon Asfalisseon (régime général d'assurances sociales des travailleurs salariés) et le défaut de versement desdites allocations aurait donc une importance déterminante pour le calcul du montant de la pension.

## 1. Faits et procédure

Par requête déposée au greffe de la Cour le 18 mai 1998, la Commission a introduit, en vertu de l'article 169 du traité CE (devenu article 226 CE), un recours visant à faire constater que, en ne supprimant pas, avec effet rétroactif à compter de la date d'entrée en vigueur en Grèce des articles 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), 3 de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, et 4, paragraphe 1, de la 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, des réglementations qui, en ce qui concerne l'octroi aux salariés des allocations familiales ou de l'allocation de mariage, prises en compte pour déterminer le montant des rémunérations ouvrant droit à pension, imposent aux travailleurs féminins mariés des conditions particulières qu'elles n'imposent pas aux travailleurs masculins mariés, la République hellénique a manqué aux obligations qui lui in-

## 2. Arrêt de la Cour

Ayant rappelé sa jurisprudence sur la notion de rémunération au sens de l'article 119, deuxième alinéa, du traité (voir, notamment, arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, point 23), la Cour juge, d'une part, que des allocations familiales et de mariage, telles que celles en cause dans la présente affaire, relèvent de cette notion. Elle observe, d'autre part, que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE interdit en matière de sécurité sociale toute discri-

mination fondée sur le sexe, soit directement, soit indirectement par référence, notamment, à l'état matrimonial ou familial, en particulier en ce qui concerne le champ d'application des régimes de sécurité sociale et les conditions d'accès à ces régimes. Or, relève la Cour, ainsi que la Commission l'a relevé à juste titre, l'exigence de conditions discriminatoires pour l'octroi des allocations familiales et de mariage a également une incidence, en ce qui concerne les pensions de sécurité sociale qui seront dues à l'avenir aux travailleurs. La Cour conclut, sur ces points, qu'en l'espèce, les conventions collectives prévoyant l'octroi des allocations familiales et de mariage exclusivement aux travailleurs masculins mariés constituent une discrimination directe, fondée sur le sexe, contraire à l'article 119 du traité et à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE (points 40-44).

La Cour précise que, en ce qui concerne le statut juridique des conventions collectives helléniques et l'autonomie dont jouissent les partenaires sociaux lorsqu'ils négocient lesdites conventions, il ressort de la jurisprudence qu'il est loisible aux États membres de laisser le soin de réaliser le principe de l'égalité des rémunérations en premier lieu aux partenaires sociaux (arrêt du 30 janvier 1985, *Commission/Danemark*, 143/83, Rec. p. 427, point 8). Toutefois, rappelle la Cour, cette faculté ne les dispense pas de l'obligation d'assurer, par des mesures législatives, réglementaires ou administratives appropriées, que tous les travailleurs de la Communauté puissent bénéficier de la protection prévue par la directive dans toute son étendue. La garantie étatique doit, selon la Cour, intervenir dans toutes les hypothèses d'absence de protection effective assurée d'une autre manière, quelle que soit la raison d'une telle absence, et notamment lorsque les travailleurs dont il s'agit ne sont pas syndiqués, que le secteur en cause ne fait pas l'objet d'une convention collective ou encore qu'une telle convention ne garantit pas le principe de l'égalité des rémunérations dans toute son étendue (arrêt *Commission/Danemark*, précité, point 8). Or, relève la Cour, dans la présente affaire, ni les conventions collectives en cause ni la législation grecque ne prévoient la suppression rétroactive des discriminations

à l'encontre des travailleurs féminins mariés. À cet égard, la Cour rappelle que les États membres sont tenus, en vertu de l'article 4 de la directive 75/117/CEE, de prendre les mesures nécessaires pour que les dispositions qui figurent dans les conventions collectives et qui sont contraires au principe de l'égalité des rémunérations puissent être déclarées nulles ou amendées. Elle ajoute que le fait que le gouvernement hellénique ne participe pas à la négociation des conventions collectives ne saurait l'exonérer de l'obligation de prendre les dispositions complémentaires qui s'imposent pour assurer le respect des prescriptions qui découlent des règles communautaires (points 46-50).

Enfin, la Cour estime, s'agissant de la garantie d'égalité en droits dont bénéficient les citoyens grecs en vertu de la Constitution hellénique, que le gouvernement hellénique ne peut pas se soustraire à son obligation d'adapter sa législation nationale aux exigences du droit communautaire en invoquant l'applicabilité directe des dispositions constitutionnelles en la matière. Elle observe que, certes, elle a déjà jugé que l'affirmation explicite, par la loi fondamentale allemande, de l'égalité en droit des hommes et des femmes de même que l'exclusion expresse de toute discrimination en raison du sexe et l'affirmation de l'égalité d'accès aux emplois dans le service public de tous les ressortissants allemands, en des termes destinés à avoir une application directe, combinées avec l'existence d'un système de recours juridictionnel, constituent une garantie adéquate en vue de la réalisation, dans le domaine de l'administration publique, du principe d'égalité de traitement énoncé par la directive 76/207/CEE (voir arrêt *Commission/Allemagne*, précité, point 18). Toutefois, note la Cour, le contexte juridique des deux affaires est radicalement différent. En effet, dans l'affaire *Commission/Allemagne*, précitée, la Commission n'avait pas établi ni même entrepris de démontrer l'existence dans la fonction publique allemande de discriminations selon le sexe, soit légales, soit dans les faits, et il était constant que l'objectif visé par la directive 76/207/CEE était déjà atteint en Allemagne, en ce qui concerne les emplois dans le service public, lors de l'entrée en vigueur dans cet État membre

de ladite directive. La Cour relève qu'en l'espèce, en revanche, les conditions discriminatoires pour l'octroi des allocations familiales et de mariage continuent à avoir des conséquences pour la rémunération des travailleurs féminins mariés, ainsi que pour le calcul de leurs pensions. Même si les dispositions de la Constitution hellénique sont directement applicables, conclut la Cour, la réglementation spéciale hellénique en la matière ne répond pas aux exigences de la jurisprudence de la Cour selon laquelle les principes de sécurité juridique et de protection des particuliers exigent une formulation non équivoque qui permette aux personnes concernées de connaître leurs droits et obligations d'une manière claire et précise et aux juridictions d'en assurer le respect (voir arrêt *Commission/Danemark*, précité, point 10) (points 51-54).

La Cour (sixième chambre) déclare et arrête:

- 1) *En ne supprimant pas, avec effet rétroactif à compter de la date d'entrée en vigueur en Grèce des articles 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), 3 de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, et 4, paragraphe 1, de la 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, des réglementations qui, en ce qui concerne l'octroi aux salariés des allocations familiales ou de l'allocation de mariage, prises en compte pour déterminer le montant des rémunérations ouvrant droit à pension, imposent aux travailleurs féminins mariés des conditions particulières qu'elles n'imposent pas aux travailleurs masculins mariés, la République hellénique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu desdites dispositions du droit communautaire.*
- 2) *La République hellénique est condamnée aux dépens.*

**Affaire C-382/98**

THE QUEEN/SECRETARY OF STATE FOR SOCIAL SECURITY, EX PARTE JOHN HENRY TAYLOR

**Date de l'arrêt:**

16 décembre 1999

**Référence:**

Recueil 1999, p. I-8955

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE [articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphe 1, sous a)] — Allocation de chauffage en hiver — Champ d'application de la directive — Protection contre le risque de vieillesse — Lien avec l'âge de la retraite

**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, les Social Fund Winter Fuel Payment Regulations 1998 (arrêtés relatifs à l'allocation de chauffage en hiver versée par le Social Fund, ci-après l'«*arrêté*») ont été adoptés le 8 janvier 1998, en application de la Social Security Contributions and Benefits Act 1992 (loi relative aux cotisations et aux prestations de sécurité sociale, ci-après la «*loi de 1992*»). L'article 2 de l'arrêté prévoit que les deux catégories suivantes de personnes ont droit à l'allocation de chauffage en hiver, qui est prélevée sur le Social Fund (fonds social):

- au titre de l'article 2, paragraphe 2, de l'arrêté, les personnes qui bénéficient d'un complément de ressources ou d'une allocation de recherche d'emploi fondée sur le revenu (l'octroi de ces deux prestations est soumis à des conditions de revenu) et qui bénéficient de l'une des diverses prestations qui ne sont versées qu'aux personnes qui ont atteint un certain âge minimal ou qui vivent avec une personne qui a atteint cet âge (60 ans et plus dans tous les cas);
- au titre de l'article 2, paragraphe 5, de l'arrêté, les personnes entrant dans les catégories énumérées au paragraphe 6, à savoir les hommes de 65 ans et plus et les femmes de 60 ans et

plus qui ont droit à l'une des prestations figurant au paragraphe 6. Certaines de ces prestations sont soumises à des conditions de ressources et d'autres pas, comme la pension de retraite versée par l'État.

En vertu de l'article 3, paragraphe 1, de l'arrêté, les personnes faisant partie de la première catégorie ont droit à une allocation de chauffage de 50 GBP par an. Celles relevant de la seconde catégorie ont droit à une allocation de 20 GBP, ou de 10 GBP si elles vivent avec une personne qui y a droit elle-même.

En vertu des dispositions combinées de l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté, de l'article 44 de la loi de 1992 et de l'annexe 4 de la Pensions Act 1995 (loi sur les pensions), la pension de retraite visée à l'article 2, paragraphe 6, de l'arrêté est une pension de retraite versée par l'État, laquelle est due lorsqu'un demandeur remplit les conditions de cotisation et atteint l'âge de 65 ans pour un homme et de 60 ans pour une femme.

M. Taylor, né le 3 juin 1935, qui était employé des postes avant son départ à la retraite, a versé des cotisations de sécurité sociale durant toute sa vie active. En 1998, âgé de 62 ans, il percevait une pension versée par l'administration des postes. S'il avait été de sexe féminin, il aurait perçu une pension de retraite versée par l'État. Il se plaint d'être victime d'une discrimination illicite à raison de son sexe en ce qu'il s'est vu refuser l'allocation de chauffage en hiver, d'un montant de 20 GBP, à charge de l'État, instituée par l'arrêté. Il est constant que, dans les mêmes circonstances, une personne du même âge, mais de sexe féminin, aurait perçu cette allocation.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Une allocation de chauffage en hiver versée au titre des articles 2, paragraphes 5 et 6, et 3, paragraphe 1, sous b), des Social Fund Winter Fuel Payment Regulations 1998 est-elle comprise dans le champ d'application de l'article 3 de la directive 79/7/CEE?

2) En cas de réponse affirmative à la première question:

- a) L'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE trouve-t-il application au présent cas particulier?
- b) Notamment, la partie défenderesse est-elle dans l'impossibilité d'invoquer l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE dès lors que tant la Social Security Contributions and Benefits Act 1992 que les Social Fund Winter Fuel Payment Regulations 1998 qui en découlent sont entrés en vigueur après le 23 décembre 1984, échéance du délai imparti pour la transposition pleine et entière de la directive en droit national?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Ayant rappelé sa jurisprudence selon laquelle, afin d'entrer dans le champ d'application de la directive 79/7/CEE, une prestation doit constituer tout ou partie d'un régime légal de protection contre l'un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, de la directive, ou une forme d'aide sociale ayant le même but, et être directement et effectivement liée à la protection contre l'un de ces risques (voir arrêts du 4 février 1992, *Smithson*, C-243/90, Rec. p. I-467, points 12 et 14; du 16 juillet 1992, *Jackson et Cresswell*, C-63/91 et C-64/91, Rec. p. I-4737, points 15 et 16, et du 19 octobre 1995, *Richardson*, C-137/94, Rec. p. I-3407, points 8 et 9), la Cour constate, sur la première question, que, ainsi d'ailleurs qu'aucune partie ne l'a contesté, la prestation en cause au principal fait partie d'un régime légal dans la mesure où elle est prévue par une loi d'habilitation, à savoir la loi de 1992, et où elle est mise en œuvre par une disposition réglementaire, à savoir l'arrêté (points 14-15).

La Cour examine donc si cette prestation est directement et effectivement liée à la protection contre l'un quelconque des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, de la directive. Sur ce

point, la Cour relève que l'objectif poursuivi par le Social Fund n'est pas pertinent aux fins de déterminer si la prestation en cause au principal vise l'un des risques énumérés à la directive, dès lors qu'il s'agit d'un fonds sur lequel sont prélevées des prestations de nature extrêmement variée. Il convient donc, selon la Cour, d'examiner la réglementation visant la prestation en cause au principal, à savoir l'arrêté. À cet égard, la Cour souligne que l'arrêté contient deux définitions distinctes des personnes pouvant bénéficier de la prestation, la première à l'article 2, paragraphe 2, de l'arrêté, la seconde, à l'article 2, paragraphes 5 et 6, de l'arrêté, et que, dans la mesure où la question posée vise uniquement la seconde définition et que celle-ci est indépendante de la première, il y a lieu d'examiner cette définition isolément et de vérifier si la prestation, dont l'objectif est déterminé en fonction des personnes visées à la seconde définition, entre dans le champ d'application de l'article 3, paragraphe 1, de la directive. La Cour note alors qu'il ressort de l'article 2, paragraphes 5 et 6, de l'arrêté que la prestation peut être octroyée à des personnes âgées, même si elles ne rencontrent pas de difficultés financières et matérielles. Elle juge qu'il s'ensuit que la protection contre la faiblesse des ressources financières ne saurait être considérée comme constituant le but de l'arrêté. En revanche, observe la Cour, la prestation en cause au principal ne peut être accordée qu'à des personnes ayant atteint un âge minimal de 60 ans pour les femmes et de 65 ans pour les hommes, à savoir l'âge légal de la retraite. La prestation tend donc, selon la Cour, à protéger contre le risque de vieillesse mentionné à l'article 3, paragraphe 1, de la directive. La Cour précise que le fait que le demandeur de la prestation doive également être bénéficiaire de l'une des prestations énumérées à l'article 2, paragraphe 6, de l'arrêté ne modifie pas cette constatation. En effet, ces prestations sont de nature variée et seules certaines d'entre elles visent à protéger contre l'insuffisance de ressources pécuniaires. La Cour conclut que, dans la mesure où l'octroi de l'allocation de chauffage en hiver à l'une quelconque des catégories de personnes visées est toujours subordonné à la réalisation du risque de vieillesse, il y

a lieu de considérer que cette allocation protège directement et effectivement contre ce risque (points 16-25).

Sur la deuxième question, prise en sa première partie, la Cour commence par rappeler que, conformément à sa jurisprudence constante, l'application d'âges différents, en fonction du sexe, à un régime de prestations autre que le régime de pensions de vieillesse et de retraite ne peut être justifiée que si la discrimination à laquelle la différence d'âge donne lieu est objectivement nécessaire pour éviter de mettre en cause l'équilibre financier du système de sécurité sociale ou pour garantir la cohérence entre le régime des pensions de retraite et le régime des autres prestations (voir arrêt du 30 mars 1993, *Thomas e.a.*, C-328/91, Rec. p. I-1247, point 12) (point 28).

En ce qui concerne la condition relative à la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, elle rappelle qu'elle a déjà constaté que l'octroi de prestations relevant de régimes non contributifs à des personnes victimes de certains risques, sans considération du droit de ces personnes à une pension de vieillesse en vertu de périodes de cotisations accomplies, n'exerce pas une influence directe sur l'équilibre financier des régimes contributifs de pension (voir arrêt *Thomas e.a.*, précité, point 14). Elle relève également que les intervenants devant la Cour ont reconnu que l'argument relatif à l'équilibre financier ne pouvait s'appliquer aux prestations non contributives, telles que celles en cause au principal. Elle conclut que, dans ces conditions, il y a lieu de reconnaître que la suppression de la discrimination n'a pas d'incidence sur l'équilibre financier du système de sécurité sociale dans son ensemble (points 29-31).

En ce qui concerne la cohérence entre le régime des pensions de retraite et celui des autres

prestations, la Cour examine si les inégalités d'âge prévues pour l'octroi de la prestation en cause au principal sont objectivement nécessaires. À cet égard, elle constate que, si la prestation vise à protéger contre le risque de vieillesse et ne doit dès lors être versée à des personnes qu'à partir d'un certain âge, il ne s'ensuit pas que cet âge doive nécessairement coïncider avec l'âge légal de la retraite et être, de ce fait, différent pour les hommes et pour les femmes. Elle conclut, partant, qu'une discrimination telle que celle en cause au principal n'est pas nécessairement liée à la différence entre l'âge de la retraite des hommes et celui des femmes, en sorte qu'elle n'est pas couverte par la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive (points 32-35).

La Cour estime qu'eu égard à la réponse apportée à la première partie de la seconde question, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde partie de cette question (point 37).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 3, paragraphe 1, de la 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, doit être interprété en ce sens qu'une allocation de chauffage en hiver, telle que celle versée en vertu des articles 2, paragraphes 5 et 6, et 3, paragraphe 1, des Social Fund Winter Fuel Payment Regulations 1998, relève de cette directive.*
- 2) *La dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE ne s'applique pas à une prestation telle que celle versée en vertu des articles 2, paragraphes 5 et 6, et 3, paragraphe 1, des Social Fund Winter Fuel Payment Regulations 1998.*

**Affaire C-285/98**

TANJA KREIL/BUNDESREPUBLIK  
DEUTSCHLAND

**Date de l'arrêt:**

11 janvier 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-69

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 2) — Accès à l'emploi dans les forces armées — Sécurité publique des États membres — Champ d'application du droit communautaire — Exclusion des femmes des emplois militaires de la Bundeswehr comportant l'utilisation d'armes — Justification — Marge d'appréciation des autorités nationales — Proportionnalité

**1. Faits et procédure**

En vertu de l'article 12a du Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne):

«(1) Les hommes peuvent, à compter de l'âge de dix-huit ans révolus, être obligés de servir dans les forces armées, dans la police fédérale des frontières ou dans un groupe de protection civile.

...

(4) Si, pendant l'état de défense, les besoins en services civils des établissements sanitaires civils et des hôpitaux militaires fixes ne peuvent être couverts sur une base volontaire, les femmes âgées de dix-huit ans révolus à cinquante-cinq ans révolus peuvent être affectées à ces services par la loi ou en vertu d'une loi. Elles ne doivent en aucun cas accomplir un service armé.»

Les possibilités d'accès des femmes aux emplois militaires de la Bundeswehr sont notamment régies par l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du Soldatengesetz (loi portant statut des militaires) et par

l'article 3a de la Soldatenlaufbahnverordnung (règlement sur la carrière militaire), selon lesquels les femmes ne peuvent être recrutées que sur la base d'un engagement volontaire et uniquement dans les services de santé et dans les formations de musique militaire.

Mme Kreil, qui a une formation d'électronicienne, a, en 1996, posé sa candidature à un engagement volontaire dans la Bundeswehr, en exprimant le désir d'être employée dans le service de maintenance (électromécanique d'armes). Sa demande a été rejetée par le centre de recrutement puis par l'administration centrale du personnel de la Bundeswehr, au motif que la loi exclut les femmes des emplois militaires qui comportent l'utilisation d'armes.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, troisième phrase, du Soldatengesetz (loi portant statut des militaires), dans la version du 15 décembre 1995 (BGBl. I, p. 1737) telle que modifiée en dernier lieu par la loi du 14 décembre 1997 (BGBl. I, p. 2846), et l'article 3a de la Soldatenlaufbahnverordnung (règlement sur la carrière militaire), dans la version publiée le 28 janvier 1998 (BGBl. I, p. 326), en vertu desquels les femmes qui se sont engagées volontairement sous les drapeaux ne peuvent être employées que dans les services de santé et dans les formations de musique militaire et sont en tout cas exclues des emplois qui comportent l'utilisation d'armes, violent-ils la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, en particulier l'article 2, paragraphe 2, de ladite directive?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour tient sur cette question un raisonnement très similaire à celui tenu dans l'arrêt du 26 octobre 1999, Sirdar (C-273/97, Rec. p. I-7403) (points 15-25).

Parvenue au stade où elle doit vérifier si, dans les circonstances de l'espèce, les mesures prises par les autorités nationales, dans l'exercice de la mar-

ge d'appréciation qui leur est reconnue, poursuivent, en réalité, le but de garantir la sécurité publique et si elles sont appropriées et nécessaires pour atteindre cet objectif, elle relève que le refus d'engager la requérante au principal dans le service de la Bundeswehr dans lequel elle souhaitait être employée a pour fondement les dispositions du droit allemand qui prévoient l'exclusion totale des femmes des emplois militaires comportant l'utilisation d'armes et qui autorisent seulement leur accès aux services de santé et aux formations de musique militaire. Elle juge que, compte tenu de sa portée, une telle exclusion, qui s'applique à la quasi-totalité des emplois militaires de la Bundeswehr, ne peut être regardée comme une mesure dérogatoire justifiée par la nature spécifique des emplois en cause ou par les conditions particulières de leur exercice. Or, selon la Cour, les dérogations prévues à l'article 2, paragraphe 2, de la directive 76/207/CEE ne peuvent viser que des activités spécifiques (voir, en ce sens, arrêt du 30 juin 1988, *Commission/France*, 318/86, Rec. p. 3559, point 25) (points 26-27).

La Cour ajoute que, au demeurant, eu égard à la nature même des forces armées, le fait que les personnels servant dans ces forces puissent être appelés à utiliser des armes ne saurait justifier à lui seul l'exclusion des femmes de l'accès aux emplois militaires. La Cour observe que, ainsi que l'a précisé le gouvernement allemand, il existe d'ailleurs dans les services de la Bundeswehr qui sont accessibles aux femmes une initiation au maniement des armes, destinée à permettre au personnel de ces services de se défendre et de porter secours à autrui. Elle conclut que, dans ces conditions, même en tenant compte de la marge d'ap-

préciation dont elles disposent quant à la possibilité de maintenir l'exclusion en cause, les autorités nationales n'ont pu, sans méconnaître le principe de proportionnalité, considérer d'une manière générale que la composition de toutes les unités armées de la Bundeswehr devait demeurer exclusivement masculine (points 28-29).

Enfin, la Cour estime que, s'agissant de l'application éventuelle de l'article 2, paragraphe 3, de la directive, également invoqué par le gouvernement allemand, cette disposition, ainsi que la Cour l'a relevé au point 44 de l'arrêt du 15 mai 1986, *Johnston* (222/84, Rec. p. 1651), vise à assurer, d'une part, la protection de la condition biologique de la femme et, d'autre part, les rapports particuliers entre la femme et son enfant. Elle ne permet donc pas d'exclure les femmes d'un emploi au motif qu'elles devraient être davantage protégées que les hommes contre des risques qui sont distincts des besoins de protection spécifiques de la femme tels que les besoins expressément mentionnés (point 30).

La Cour dit pour droit:

*La directive 76/207/CEE du Conseil, 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, s'oppose à l'application de dispositions nationales, telles que celles du droit allemand, qui excluent d'une manière générale les femmes des emplois militaires comportant l'utilisation d'armes et qui autorisent seulement leur accès aux services de santé et aux formations de musique militaire.*

**Affaire C-207/98**

SILKE-KARIN MAHLBURG/LAND  
MECKLENBURG-VORPOMMERN

**Date de l'arrêt:**

3 février 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-549

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 3)  
— Refus d'engager une femme enceinte en raison d'une interdiction légale de travail attachée à l'état de grossesse — Interdiction — Conséquences financières

**1. Faits et procédure**

En Allemagne, l'article 3 du Mutterschutzgesetz du 24 janvier 1952 (loi relative à la protection de la mère, BGBl. I, p. 315) prévoit:

«1) Les femmes enceintes ne doivent pas travailler si, comme l'atteste un certificat médical, la vie ou la santé de la mère ou de l'enfant est en danger si la mère continue à travailler.

...»

L'article 4 du Mutterschutzgesetz, qui énumère les autres interdictions d'emploi, précise:

«1) Il est interdit de confier à des femmes enceintes des tâches physiques lourdes et des tâches les exposant aux effets nocifs de substances ou de rayons nuisibles à la santé, de la poussière, de gaz ou de vapeurs, de la chaleur, du froid ou de l'humidité, des vibrations ou du bruit.

2) Il est notamment interdit de confier aux femmes enceintes

1. des tâches, où il faut régulièrement soulever, mouvoir ou transporter à la main, et sans auxiliaire mécanique des charges de plus de 5 kg ou, occasionnellement, des

charges de plus de 10 kg. Si des charges plus importantes doivent être soulevées, mues ou transportées à la main, avec l'aide d'un auxiliaire mécanique, l'effort physique de la femme enceinte ne doit pas être plus important que pour les tâches citées dans la première phrase,

...

3. des tâches qui les obligent à s'étirer ou à se pencher souvent d'une manière importante ou à s'accroupir ou se maintenir penchées constamment,

...

6. des tâches les exposant particulièrement, en raison de leur grossesse, au risque de contracter une maladie professionnelle, ou qui, en raison de ce risque, représente un danger accru pour la future mère ou pour le fœtus,

...

8. des tâches les exposant à des risques accrus d'accidents, notamment de glisser ou de tomber.

...»

Du 26 août 1994 au 31 août 1995, Mme Mahlburg était engagée, en qualité d'infirmière, par la clinique universitaire de chirurgie cardiaque de l'université de Rostock dans le cadre d'un contrat de travail à durée déterminée. Le 1<sup>er</sup> juin 1995, elle a présenté sa candidature à deux postes à durée indéterminée proposés à l'intérieur de l'établissement. Ces postes étaient à pourvoir immédiatement, ou le plus tôt possible.

Le 1<sup>er</sup> juin 1995, date du dépôt de sa candidature, la demanderesse au principal était enceinte. Le 13 juillet 1995, la demanderesse au principal en a informé par écrit son employeur. À la suite de cette lettre, le défendeur au principal a, pour se confor-

mer au Mutterschutzgesetz, procédé à une mutation interne. Dès lors, et jusqu'au terme de son contrat de travail à durée déterminée, la demanderesse au principal n'était plus employée en tant qu'infirmière en salle d'opération, mais affectée à d'autres activités d'infirmière, c'est-à-dire des activités ne comportant pas de risque d'infection.

Le 18 septembre 1995, le défendeur au principal a décidé de ne pas donner suite à la candidature de Mme Mahlburg au motif suivant:

«Les deux postes ont été décrits comme devant être pourvus par les infirmières au bloc opératoire; la non-prise en compte des candidatures de femmes enceintes pour ces postes ne constitue pas une discrimination en raison de la grossesse, mais répond aux exigences légales. Les articles 3 à 5 du Mutterschutzgesetz font expressément interdiction aux employeurs d'occuper des femmes enceintes dans des domaines les exposant à l'influence néfaste de substances nocives. En raison de ces interdictions légales, votre candidature au poste d'infirmière en bloc opératoire n'a pu être prise en compte.»

## **2. Question posée à la Cour**

Le fait qu'un employeur refuse d'engager, dans un poste libre, une candidate pourtant apte à exercer l'activité prévue, aux motifs qu'elle est enceinte et qu'une interdiction de travail résultant du Mutterschutzgesetz ferait obstacle, pour la durée de la grossesse, à ce qu'elle occupe, dès le départ, le poste destiné à être pourvu pour une durée indéterminée, constitue-t-il une discrimination illicite fondée sur le sexe au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE, du 9 février 1976?

## **3. Arrêt de la Cour**

La Cour constate que, à la différence de l'affaire Dekker (arrêt du 8 novembre 1990, C-177/88, Rec. p. I-3941), l'inégalité de traitement ne se fonde pas ici directement sur l'état de grossesse du travailleur féminin, mais résulte d'une interdiction légale de travail attachée à cet état (points 20-21).

À cet égard, la Cour relève tout d'abord qu'elle a jugé que le licenciement d'une femme enceinte, engagée pour une durée indéterminée, ne saurait être fondé sur des motifs tirés de son incapacité à remplir l'une des conditions essentielles de son contrat de travail. Elle rappelle que, bien que la disponibilité du salarié soit nécessairement pour l'employeur une condition essentielle à la bonne exécution du travail, la protection garantie par le droit communautaire à la femme en cours de grossesse, puis après l'accouchement, ne saurait dépendre du point de savoir si sa présence, pendant la période correspondant à sa maternité, est indispensable à la bonne marche de l'entreprise où elle est employée. Une interprétation contraire, selon la Cour, priverait les dispositions de la directive 76/207/CEE de leur effet utile (arrêt du 14 juillet 1994, Webb, C-32/93, Rec. p. I-3567, point 26) (point 24).

La Cour relève ensuite qu'une interdiction légale du travail de nuit pour les femmes enceintes, en principe compatible avec l'article 2, paragraphe 3, de la directive, ne peut toutefois servir de base pour mettre fin à un contrat de travail à durée indéterminée existant (voir, en ce sens, arrêt du 5 mai 1994, Habermann-Beltermann, C-421/92, Rec. p. I-1657, points 18 et 25). En effet, rappelle la Cour, une telle interdiction n'a d'effet que pour une période limitée par rapport à la durée totale du contrat (arrêt Habermann-Beltermann, précité, point 23) (point 25).

Enfin, la Cour souligne qu'elle a jugé dans l'arrêt du 30 avril 1998, Thibault (C-136/95, Rec. p. I-2011, point 26), que l'exercice des droits conférés aux femmes conformément à l'article 2, paragraphe 3, de la directive ne peut faire l'objet d'un traitement défavorable en ce qui concerne leur accès à l'emploi ainsi que leurs conditions de travail et que, dans cette perspective, la directive vise à déboucher sur une égalité substantielle et non formelle (point 26).

La Cour conclut qu'il résulte de cette jurisprudence que l'application des dispositions relatives à la protection de la femme enceinte ne saurait

avoir pour conséquence un traitement défavorable en ce qui concerne l'accès à l'emploi d'une femme enceinte, en sorte qu'elle ne permet pas à un employeur de refuser d'embaucher une candidate enceinte au motif qu'une interdiction de travail motivée par cette grossesse l'empêcherait de l'affecter, dès le départ et pour la durée de sa grossesse, au poste à durée indéterminée à pourvoir (point 27).

Des observations ayant été formulées lors de la procédure orale quant aux conséquences financières qui pourraient découler d'une obligation d'engager des femmes enceintes, notamment pour des petites et moyennes entreprises, la Cour rappelle qu'elle a déjà jugé qu'un refus d'engagement pour cause de grossesse ne peut être justifié par des motifs tirés du préjudice financier subi par l'employeur en cas d'engagement d'une femme enceinte, pendant la durée

de son congé de maternité (arrêt Dekker, précité, point 12). La même conclusion s'impose, selon elle, à l'égard du préjudice financier causé par le fait que la femme engagée ne puisse occuper, pendant la durée de sa grossesse, le poste concerné (points 28-29).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 2, paragraphes 1 et 3, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, s'oppose au refus d'engager une femme enceinte pour un emploi à durée indéterminée au motif qu'une interdiction légale de travail attachée à cet état fait obstacle, pour la durée de sa grossesse, à ce qu'elle occupe, dès le départ, ledit emploi.*

**Affaire C-50/96**

DEUTSCHE TELEKOM AG/LILLI SCHRÖDER

**Date de l'arrêt:**

10 février 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-743

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Protocole sur l'article 119 du traité — Pension de retraite complémentaire — Exclusion de travailleurs à temps partiel — Affiliation rétroactive — Limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité — Rapport avec des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité — Finalité économique et sociale de l'article 119 du traité — Droits fondamentaux

**1. Faits et procédure**

L'article 3, paragraphe 1, du Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne, ci-après le «GG») dispose:

«1. Tous les êtres humains sont égaux devant la loi.»

En vertu de l'article 24 du Tarifvertrag für Arbeiter der Deutschen Bundespost (convention collective pour les ouvriers de la Deutsche Bundespost), les ouvriers doivent être affiliés à la Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (institution de retraite de la Deutsche Bundespost, ci-après la «VAP») dans les conditions prévues dans la version en vigueur du Tarifvertrag über die Versorgung der Arbeitnehmer der Deutschen Bundespost (convention collective sur les pensions des salariés de la Deutsche Bundespost, ci-après la «convention sur les pensions»).

Jusqu'au 31 décembre 1987, l'article 3 de la convention sur les pensions disposait:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires

si ... la durée moyenne hebdomadaire du travail fixée à son contrat est au moins égale à la moitié de la durée hebdomadaire normale de travail d'un même salarié employé à temps complet...»

Cet article a été modifié comme suit, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1988:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... la durée moyenne hebdomadaire du travail fixée à son contrat est de 18 heures au moins.»

Par convention collective du 22 septembre 1992, l'article 3 de la convention sur les pensions a été de nouveau modifié, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 1991, et est libellé comme suit:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... il est employé à une activité qui n'est pas simplement négligeable au sens de l'article 8, paragraphe 1, du livre IV du Sozialgesetzbuch [code de la sécurité sociale].»

Mme Schröder a été employée à temps partiel par Deutsche Telekom AG (ci-après «Deutsche Telekom»), d'abord par contrats à durée déterminée du 9 août 1974 au 19 mai 1975, puis en vertu d'un contrat à durée indéterminée du 20 mai 1975 au 31 mars 1994, date à laquelle elle a pris sa retraite. Depuis le 1<sup>er</sup> avril 1994, elle perçoit une pension de vieillesse au titre du régime légal. En tant que travailleur à temps partiel, Mme Schröder a d'abord été exclue de l'affiliation à la VAP. Après la modification de l'article 3 de la convention sur les pensions avec effet au 1<sup>er</sup> avril 1991, elle a été affiliée à la VAP à compter de cette date et jusqu'à la fin de son activité salariée. Mme Schröder a saisi l'Arbeitsgericht Hamburg afin d'obtenir la condamnation de Deutsche Telekom à lui verser, à compter du 1<sup>er</sup> avril 1994, une pension de retraite complémentaire d'un montant équivalent à celui qu'elle aurait perçu si elle avait été affiliée à la VAP pendant toute la période comprise entre le 20 mai 1975 et le 31 mars 1994. Elle a fait valoir que l'exclusion des employés à temps partiel du

droit à l'obtention d'une pension complémentaire constituait une discrimination interdite par l'article 119 du traité. Il résulterait des données produites devant le juge national que, en 1991, 95 % des employés à temps partiel de Deutsche Telekom étaient des femmes.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Exclure, par une disposition formulée sans considération de sexe, des travailleurs à temps partiel, dont la durée de travail hebdomadaire est inférieure à 18 heures, du droit à une pension de retraite complémentaire versée dans le cadre d'un régime professionnel privé de pensions constitue-t-il une discrimination indirecte à l'encontre des femmes, au sens de la jurisprudence de la Cour sur l'article 119 du traité CE, lorsque 95 % environ des travailleurs concernés par l'exclusion sont des femmes?
- 2) S'il convient de répondre par l'affirmative à la première question, le protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne (protocole Barber) et la règle de non-rétroactivité qui y figure s'appliquent-ils aussi au cas d'une discrimination indirecte à l'encontre des femmes dans une situation telle que celle exposée à la première question?
- 3) S'il convient de répondre par l'affirmative à la deuxième question, la règle de non-rétroactivité figurant dans le protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne (protocole Barber) prime-t-elle le droit constitutionnel allemand (article 3, paragraphe 1, du GG), qui exclut la non-rétroactivité dans le cas décrit à la première question?
- 4) La rétroactivité, que le droit constitutionnel allemand considère comme légale en application de l'article 3, paragraphe 1, du GG, est-elle, dans un cas tel que celui décrit à la première question, constitutive d'un contournement illicite de la règle de non-

rétroactivité figurant dans le protocole sur l'article 119 du traité CE, lorsque, dans une situation de fait identique et en ayant également pour objectif l'égalité de traitement en matière de régimes professionnels privés de pensions, le droit national, à l'inverse du droit communautaire, fait jouer la rétroactivité au profit des travailleurs, en particulier des femmes indirectement discriminées?

- 5) S'il convient de répondre par l'affirmative à la quatrième question, l'application de l'article 2, paragraphe 1, du Beschäftigungsförderungsgesetz du 26 avril 1985, qui admettrait un effet rétroactif s'étendant jusqu'au 26 avril 1985, est-elle constitutive d'un contournement illicite de la règle de non-rétroactivité figurant dans le protocole sur l'article 119 du traité CE (protocole Barber)?
- 6) La rétroactivité, qui est légale en application de l'article 3, paragraphe 1, du GG, est-elle, dans un cas tel que celui décrit à la première question, constitutive d'une infraction au droit communautaire, sous l'angle d'une discrimination disproportionnée des ressortissants nationaux exercée à l'encontre des entreprises allemandes concernées, et à la lumière d'une interprétation du droit national ou d'un principe de droit communautaire effectuée conformément aux exigences du droit communautaire, et ce dernier prime-t-il à cet égard le droit national?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle, après avoir noté que les parties s'accordent pour estimer que la question appelle une réponse positive, que, selon une jurisprudence constante, un régime de pensions, du type de celui en cause au principal, qui est fonction, pour l'essentiel, de l'emploi qu'occupait l'intéressé, se rattache à la rémunération dont bénéficiait ce dernier et relève de l'article 119 du traité (voir notamment, en ce sens, arrêts du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 22, du 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88,

Rec. p. I-1889, point 28, et du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 46). La Cour indique qu'il ressort également de sa jurisprudence que, pour établir si une mesure affecte différemment les hommes et les femmes dans une mesure telle qu'elle équivaut à une discrimination indirecte au sens de l'article 119 du traité, le juge national doit vérifier si les données statistiques disponibles indiquent qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins est en mesure de remplir la condition imposée par ladite mesure. Si tel est le cas, il y a discrimination indirecte fondée sur le sexe, à moins que ladite mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, point 65) (points 26-28).

Sur la deuxième question, par laquelle, selon la Cour, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, dans un cas où l'exclusion des travailleurs à temps partiel d'un régime professionnel de pensions constitue une discrimination interdite par l'article 119 du traité, la possibilité d'invoquer l'effet direct de cet article est limitée dans le temps, la Cour rappelle les motifs pertinents de ses arrêts du 8 avril 1976, Defrenne II (43/75, Rec. p. 455, points 40, 74 et 75), Barber, précité (points 44 et 45), et du 6 octobre 1993, Ten Oever (C-109/91, Rec. p. I-4879, point 20). Elle observe que la limitation temporelle visée dans ces arrêts figure également dans le protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne (ci-après le «protocole»), annexé au traité CE. La Cour juge cependant qu'il ressort des arrêts du 28 septembre 1994, Vroege (C-57/93, Rec. p. I-4541, points 20 à 27), et Fisser (C-128/93, Rec. p. I-4583, points 17 à 24), et du 11 décembre 1997, Magorrian et Cunningham (C-246/96, Rec. p. I-7153, points 27 à 35), que la limitation dans le temps des effets de l'article 119 du traité résultant tant de l'arrêt Barber, précité, que du protocole ne concerne que les types de discriminations que, en raison des exceptions transitoires prévues par le droit communautaire susceptible d'être appliqué en matière de pen-

sions professionnelles, les employeurs et les régimes de pensions ont pu raisonnablement considérer comme tolérées (arrêt du 24 octobre 1996, Dietz, C-435/93, Rec. p. I-5223, point 19). Or, note la Cour, en ce qui concerne le droit à l'affiliation aux régimes professionnels, la Cour a constaté qu'aucun élément ne permettrait d'estimer que les milieux professionnels concernés avaient pu se méprendre quant à l'applicabilité de l'article 119 du traité (arrêt Magorrian et Cunningham, précité, point 28). En effet, selon la Cour, depuis l'arrêt Bilka, précité, il est évident qu'une discrimination fondée sur le sexe dans la reconnaissance dudit droit enfreint l'article 119 du traité. La Cour estime que, dès lors, puisque l'arrêt Bilka, précité, n'a prévu aucune limitation dans le temps, l'effet direct de l'article 119 peut être invoqué afin d'exiger rétroactivement l'égalité de traitement quant au droit à l'affiliation à un régime professionnel de pensions, et ce depuis le 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne II, précité, qui a reconnu pour la première fois l'effet direct dudit article (arrêts précités Dietz, point 21, et Magorrian et Cunningham, point 30) (points 30-38).

Sur les troisième, quatrième et cinquième questions, que la Cour examine conjointement, et qu'elle comprend comme visant à savoir si la limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité, résultant de l'arrêt Defrenne II, précité, fait obstacle à des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles du litige au principal, les travailleurs à temps partiel ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime, la Cour estime, à la lumière de l'arrêt Defrenne II, précité, que la limitation de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité ne visait nullement à exclure la possibilité, pour les travailleurs concernés, de se fonder sur des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité. En effet, selon la Cour, lorsque de telles dispositions existent, le principe de sécurité juridique inhérent à l'ordre juridique communautaire, qui peut amener la Cour, à titre

exceptionnel, à limiter la possibilité d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée, ne trouve pas à s'appliquer. La Cour ajoute qu'il est indifférent, à cet égard, que les dispositions nationales en cause n'aient été interprétées dans un sens conforme à l'article 119 du traité qu'après la date du prononcé de l'arrêt Defrenne II, précité, alors que cette interprétation est susceptible de s'appliquer, le cas échéant, à des situations qui étaient nées et constituées avant cette date. En effet, il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur l'application dans le temps de règles de droit national (points 42-49).

La Cour relève que, par la première partie de sa sixième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le droit communautaire, et notamment le principe de non-discrimination en raison de la nationalité et l'article 119 du traité, s'oppose à des dispositions d'un État membre énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles du litige au principal, les travailleurs à temps partiel ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime, eu égard au risque de distorsions de concurrence entre opérateurs économiques des différents États membres au détriment des employeurs établis dans le premier État membre. La Cour relève également que, si tel était le cas, la juridiction de renvoi demande, par la seconde partie de la question, si le juge national chargé d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les dispositions du droit communautaire à l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes, en laissant au besoin inappliquée toute disposition contraire de la législation nationale (point 51).

S'agissant de l'article 119 du traité, la Cour observe qu'elle a certes considéré, aux points 8 à 11 de l'arrêt Defrenne II, précité, qu'il poursuit une double finalité, économique et sociale. Elle constate toutefois que, dans sa jurisprudence ultérieure, elle a itérativement indiqué que le droit de ne pas être discriminé en raison de son sexe constitue l'un des droits fondamentaux de la personne humaine, dont la Cour est tenue d'assurer

le respect (voir, en ce sens, arrêts du 15 juin 1978, Defrenne III, 149/77, Rec. p. 1365, points 26 et 27; du 20 mars 1984, Razzouk et Beydoun/Commission, 75/82 et 117/82, Rec. p. 1509, point 16, et du 30 avril 1996, P./S., C-13/94, Rec. p. I-2143, point 19). La Cour considère que, à la lumière de cette jurisprudence, il y a lieu de considérer que la finalité économique poursuivie par l'article 119 du traité et consistant en l'élimination des distorsions de concurrence entre les entreprises établies dans différents États membres revêt un caractère secondaire par rapport à l'objectif social visé par la même disposition, lequel constitue l'expression d'un droit fondamental de la personne humaine. Dans ces conditions, conclut la Cour, la circonstance que, antérieurement à l'arrêt Defrenne II, précité, le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins n'ait pu être invoqué à l'encontre des employeurs établis dans des États membres autres que la République fédérale d'Allemagne ni en application d'une législation nationale ni en vertu de l'effet direct de l'article 119 du traité est sans incidence sur l'application des règles nationales assurant le respect de ce principe en République fédérale d'Allemagne (points 53-58).

La Cour estime que, compte tenu de cette réponse, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde partie de la sixième question, relative à la primauté du droit communautaire sur le droit national (point 60).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'exclusion des travailleurs à temps partiel d'un régime professionnel de pensions, tel que celui en cause au principal, constitue une discrimination interdite par l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) lorsque cette mesure frappe, en pourcentage, un nombre considérablement plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins et qu'elle n'est pas justifiée par des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe.*

- 2) *Dans un cas où l'exclusion des travailleurs à temps partiel d'un régime professionnel de pensions constitue une discrimination indirecte interdite par l'article 119 du traité, la possibilité d'invoquer l'effet direct de cet article est limitée dans le temps en ce sens que les périodes de service de ces travailleurs ne doivent être prises en compte qu'à partir du 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne II (43/75), aux fins de leur affiliation rétroactive à un tel régime et du calcul des prestations auxquelles ils ont droit, exception faite pour les travailleurs ou leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou soulevé une réclamation équivalente.*
- 3) *La limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité, résultant de l'arrêt Defrenne II, précité, ne fait pas obstacle à des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles du litige au principal, les travailleurs à temps partiel ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime.*
- 4) *Le droit communautaire, et notamment le principe de non-discrimination en raison de la nationalité et l'article 119 du traité, ne s'oppose pas à des dispositions d'un État membre énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles du litige au principal, les travailleurs à temps partiel ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime, nonobstant le risque de distorsions de concurrence entre opérateurs économiques des différents États membres au détriment des employeurs établis dans le premier État membre.*

**Affaires jointes C-234/96 et C-235/96**

DEUTSCHE TELEKOM AG/AGNES  
VICK ET UTE CONZE

**Date de l'arrêt:**

10 février 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-799

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Protocole sur l'article 119 du traité — Pension de retraite complémentaire — Exclusion de travailleurs à temps partiel — Affiliation rétroactive — Limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité — Rapport avec des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité et une interdiction de discrimination des travailleurs à temps partiel

**1. Faits et procédure**

L'article 3, paragraphe 1, du Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne, ci-après le «GG») dispose:

«1. Tous les êtres humains sont égaux devant la loi.»

L'article 2, paragraphe 1, du Gesetz über arbeitsrechtliche Vorschriften zur Beschäftigungsförderung (loi portant dispositions de droit du travail visant à encourager l'emploi) interdit à un employeur de traiter un travailleur à temps partiel de façon différente des salariés à temps complet, à moins que des raisons objectives ne justifient une différence de traitement.

En vertu de l'article 24 du Tarifvertrag für Arbeiter der Deutschen Bundespost (convention collective pour les ouvriers de la Deutsche Bundespost), les ouvriers doivent être affiliés à la Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (institution de retraite de la Deutsche Bundespost, ci-après la «VAP») dans les conditions prévues dans la version en vigueur du Tarifvertrag über die Versor-

gung der Arbeitnehmer der Deutschen Bundespost (convention collective sur les pensions des salariés de la Deutsche Bundespost, ci-après la «convention sur les pensions»).

Jusqu'au 31 décembre 1987, l'article 3 de la convention sur les pensions disposait:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... la durée moyenne hebdomadaire du travail fixée à son contrat est au moins égale à la moitié de la durée hebdomadaire normale de travail d'un même salarié employé à temps complet...»

Cet article a été modifié comme suit, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1988:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... la durée moyenne hebdomadaire du travail fixée à son contrat est de 18 heures au moins.»

Par convention collective du 22 septembre 1992, l'article 3 de la convention sur les pensions a été de nouveau modifié, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 1991, et est libellé comme suit:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... il est employé à une activité qui n'est pas simplement négligeable au sens de l'article 8, paragraphe 1, du livre IV du Sozialgesetzbuch [code de la sécurité sociale].»

Mme Vick a été employée à temps partiel par Deutsche Bundespost Telekom, devenu Deutsche Telekom AG (ci-après «Deutsche Telekom»), d'abord à raison de 24 heures de travail par semaine entre le 1<sup>er</sup> juillet 1971 et le 30 septembre 1972, puis à raison de 16 heures de travail par semaine entre le 1<sup>er</sup> octobre 1972 et le 30 juin 1991, date à laquelle elle a pris sa retraite. Depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1991, elle perçoit une pension de vieillesse au titre du régime légal. Mme Vick a été affiliée à la VAP du 1<sup>er</sup> juillet 1971 au 30 septembre 1972. À la suite de la réduction de sa durée hebdomadaire de travail

à la date du 1<sup>er</sup> octobre 1972, elle a été désaffiliée et s'est vu rembourser la part de cotisations qu'elle avait versées à la VAP.

Mme Conze a été employée à temps partiel par Deutsche Bundespost Telekom, d'abord à raison de 24 heures de travail par semaine entre le 13 septembre 1971 et le 30 avril 1972, puis à raison de 16 heures de travail par semaine à partir du 1<sup>er</sup> mai 1972. Elle travaille encore pour Deutsche Telekom à la date de l'arrêt. Mme Conze a été affiliée à la VAP du 13 septembre 1971 au 30 avril 1972. À la suite de la réduction de sa durée de travail à la date du 1<sup>er</sup> mai 1972, elle a été désaffiliée. Après la modification de l'article 3 de la convention sur les pensions avec effet au 1<sup>er</sup> avril 1991, elle a été de nouveau affiliée à la VAP à compter de cette date.

Mme Vick a saisi l'Arbeitsgericht Hamburg aux fins d'entendre condamner Deutsche Telekom à lui verser, à compter du 1<sup>er</sup> juillet 1991, une pension de retraite complémentaire d'un montant équivalent à celui qu'elle aurait perçu si elle avait été affiliée à la VAP depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1971, ainsi que les intérêts y afférents. Mme Conze a également assigné Deutsche Telekom devant l'Arbeitsgericht Hamburg afin d'être placée dans la situation dans laquelle elle se trouverait en termes de droits à pension complémentaire si elle avait été affiliée à la VAP entre le 1<sup>er</sup> janvier 1983 et le 31 mars 1991. Toutes deux ont fait valoir que l'exclusion des employés dont la durée de travail hebdomadaire était inférieure à 18 heures du droit à l'obtention d'une pension complémentaire constituait une discrimination interdite par l'article 119 du traité.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 119 du traité CE, le protocole Barber n° 2 et la jurisprudence établie par la Cour à ce sujet priment-ils, en tant que droit primaire, le droit constitutionnel (article 3 du Grundgesetz) et les normes de degrés inférieurs (article 2, paragraphe 1, du Beschäftigungsförderungsgesetz, principe général en droit du travail de l'égalité de traitement)

applicables en République fédérale d'Allemagne, avec pour conséquence que, en cas de réunion des conditions de fait auxquelles est subordonné un droit tiré de l'article 119 du traité CE en raison d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe, commise en matière de pensions d'entreprise et causée en infligeant un traitement désavantageux à des travailleurs employés à temps partiel, on ne puisse, même sur la base des normes nationales du droit constitutionnel ou de degrés inférieurs, réclamer des prestations que sous les mêmes conditions limitatives que celles applicables au droit tiré de l'article 119 du traité CE, droit qui relève de l'ordre juridique communautaire et coexiste en concurrence avec celles-ci, de telle sorte que, par dérogation à l'appréciation juridique découlant du droit national, des prestations ne soient dues, même sur le fondement des bases légales nationales, qu'au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable?

- 2) La réponse à la question précédente est-elle la même lorsque, en vertu de la base légale nationale concurrente, le droit à l'égalité de traitement est constitué du seul fait de la survenance d'une discrimination non objectivement justifiée, liée à l'activité à temps partiel, sans qu'il importe de savoir s'il existe en outre une discrimination indirecte fondée sur le sexe et résultant d'un traitement proportionnellement plus désavantageux des travailleurs féminins?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour tient un raisonnement très similaire à celui tenu dans sa réponse aux questions 1 à 5 dans l'arrêt Deutsche Telekom AG/Lilli Schröder (points 31-51).

La Cour observe ensuite que, par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le fait que les dispositions nationales pertinentes énoncent une interdiction de toute discrimination des travailleurs en raison de la circonstance qu'ils exercent leur activité à temps partiel, et non en raison de leur sexe, a une incidence sur la réponse à apporter à la première question. À cet égard, la Cour relève, d'une part, que des dispositions interdisant d'autres formes de discrimination peuvent, dans certaines circonstances, contribuer à assurer l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, conformément aux obligations incombant aux États membres. Elle souligne que tel est notamment le cas lorsque des dispositions nationales interdisent des discriminations en matière de rémunérations à l'encontre des travailleurs à temps partiel, qui est une catégorie de travailleurs souvent constituée d'un pourcentage plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins. La Cour juge, d'autre part, que, compte tenu de la réponse apportée à la première question, la circonstance que les dispositions nationales pertinentes soient fondées sur l'interdiction d'autres formes de discrimination ne saurait a fortiori

conduire à limiter leur application dans le temps au seul motif de la limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité résultant de l'arrêt du 8 avril 1976, Defrenne II (43/75, Rec. p. 455) (points 52-55).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *La limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), résultant de l'arrêt du 8 avril 1976, Defrenne II (43/75), ne fait pas obstacle à des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles des litiges au principal, tous les travailleurs à temps partiel ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime.*
- 2) *Le fait que les dispositions nationales pertinentes énoncent une interdiction de toute discrimination des travailleurs en raison de la circonstance qu'ils exercent leur activité à temps partiel, et non en raison de leur sexe, est sans incidence sur la réponse à la première question.*

**Affaires jointes C-270/97 et C-271/97**DEUTSCHE POST AG/ELISABETH SIEVERS  
ET BRUNHILDE SCHRAGE**Date de l'arrêt:**

10 février 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-929

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Protocole sur l'article 119 du traité — Pension de retraite complémentaire — Exclusion de travailleurs à temps partiel — Affiliation rétroactive — Limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité — Rapport avec des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité — Finalité économique et sociale de l'article 119 du traité — Droits fondamentaux — Interprétation conforme du droit national

**1. Faits et procédure**

L'article 3, paragraphe 1, du Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne, ci-après le «GG») dispose:

«1. Tous les êtres humains sont égaux devant la loi.»

En vertu de l'article 24 du Tarifvertrag für Arbeiter der Deutschen Bundespost (convention collective pour les ouvriers de la Deutsche Bundespost), les ouvriers doivent être affiliés à la Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (institution de retraite de la Deutsche Bundespost, ci-après la «VAP») dans les conditions prévues dans la version en vigueur du Tarifvertrag über die Versorgung der Arbeitnehmer der Deutschen Bundespost (convention collective sur les pensions des salariés de la Deutsche Bundespost, ci-après la «convention sur les pensions»).

Jusqu'au 31 décembre 1987, l'article 3 de la convention sur les pensions disposait:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires

si ... la durée moyenne hebdomadaire du travail fixée à son contrat est au moins égale à la moitié de la durée hebdomadaire normale de travail d'un même salarié employé à temps complet...»

Cet article a été modifié comme suit, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1988:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... la durée moyenne hebdomadaire du travail fixée à son contrat est de 18 heures au moins.»

Par convention collective du 22 septembre 1992, l'article 3 de la convention sur les pensions a été de nouveau modifié, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 1991, et est libellé comme suit:

«Le salarié doit être affilié à la VAP conformément au statut et à ses dispositions complémentaires si ... il est employé à une activité qui n'est pas simplement négligeable au sens de l'article 8, paragraphe 1, du livre IV du Sozialgesetzbuch [code de la sécurité sociale].»

Mme Sievers a été employée à temps partiel par Deutsche Bundespost, devenu Deutsche Post AG (ci-après «Deutsche Post»), du 16 septembre 1964 au 28 février 1988, date à laquelle elle a pris sa retraite. Depuis le 1<sup>er</sup> mars 1988, elle perçoit une pension de vieillesse au titre du régime légal. En raison de sa durée de travail, qui a toujours été inférieure à 18 heures hebdomadaires, hormis entre 1963 et 1964 où elle était de 18 heures, Mme Sievers n'a jamais été affiliée à la VAP.

Mme Schrage a été employée à temps partiel par Deutsche Bundespost, d'abord par contrats à durée déterminée entrecoupés de périodes de non-emploi du 1<sup>er</sup> avril 1960 au 30 septembre 1980, puis de manière continue du 1<sup>er</sup> octobre 1981 au 31 mars 1993, date à laquelle elle a pris sa retraite. Depuis le 1<sup>er</sup> avril 1993, elle perçoit une pension de vieillesse au titre du régime légal. En raison de sa durée de travail, qui a toujours été comprise entre 8 et 13 heures hebdomadaires, Mme Schrage n'a jamais été affiliée à la VAP.

Mme Sievers a saisi l'Arbeitsgericht Hannover aux fins d'entendre condamner Deutsche Post à lui verser, à compter de son départ à la retraite, une pension de retraite complémentaire d'un montant équivalent à celui qu'elle aurait perçu si elle avait été affiliée à la VAP pendant toute la durée de la relation de travail. Mme Schrage a également assigné Deutsche Post devant l'Arbeitsgericht Hannover aux mêmes fins. Toutes deux ont fait valoir que l'exclusion des employés dont la durée de travail hebdomadaire était inférieure à 20 puis 18 heures du droit à l'obtention d'une pension complémentaire constituait une discrimination interdite par l'article 119 du traité.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) a) Le droit communautaire exige-t-il de primer, quant à son effet ou son application (en vertu des articles 5, second alinéa, et 189 du traité CE), les dispositions nationales qui, par la voie de la concurrence des droits et tout en visant également à soutenir la prétention à l'égalité de traitement en matière de régimes de pensions d'entreprise, pourraient ou devraient s'appliquer aux mêmes faits, telles que, en Allemagne, — sur un plan général — le principe de droit social de l'égalité de traitement ou — sur un plan spécifique — l'article 2, paragraphe 1, du Beschäftigungsförderungsgesetz 1985?
- b) La primauté du droit communautaire est-elle d'application générale dans l'hypothèse d'un conflit où le droit communautaire n'octroie des prestations en vertu de régimes professionnels de pensions que si et dans la mesure où elles peuvent être attribuées aux périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, alors que les dispositions nationales réglementent les mêmes faits de manière différente, en tant qu'elles n'écartent pas une rétroactivité?
- c) Une telle primauté n'est-elle constituée que lorsque la finalité économique de l'ar-

ticle 119 du traité CE — instituer l'égalité des chances en matière de concurrence —, qui coexiste avec l'objectif social de cette disposition, est concrètement affectée?

- 2) Résulte-t-il tout au moins du principe de droit communautaire imposant d'interpréter le droit national en conformité avec les règles communautaires que les dispositions nationales relatives à l'égalité de traitement en matière de prestations versées par des régimes professionnels de pensions doivent obligatoirement être interprétées et appliquées en accord avec les exigences et restrictions (principe de non-rétroactivité) prévues par le droit communautaire?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour tient un raisonnement très similaire à celui tenu dans l'arrêt *Deutsche Telekom AG/Lilli Schröder* (points 33-60).

Sur la seconde question, la Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante, le juge national est tenu d'interpréter son droit national, dans toute la mesure du possible, à la lumière du texte et de la finalité des dispositions communautaires pertinentes, et notamment de l'article 119 du traité, pour atteindre le résultat visé par celles-ci (voir notamment, en ce sens, arrêts du 4 février 1988, *Murphy e.a.*, 157/86, Rec. p. 673, point 11, et du 13 novembre 1990, *Marleasing*, C-106/89, Rec. p. I-4135, point 8). Elle juge alors qu'il ressort des réponses données à la première question que le droit communautaire, et notamment l'article 119 du traité, vise à mettre en œuvre le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins et ne s'oppose pas à des dispositions nationales qui aboutissent à assurer le respect de ce principe (points 62-63).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *La limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont*

- été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), résultant de l'arrêt du 8 avril 1976, Defrenne II (43/75), ne fait pas obstacle à des dispositions nationales énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles des litiges au principal, tous les travailleurs à temps partiel ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime.*
- 2) *L'article 119 du traité ne s'oppose pas à des dispositions d'un État membre énonçant un principe d'égalité en vertu duquel, dans des circonstances telles que celles des litiges au principal, tous les travailleurs à temps partiel*
- ont le droit d'être affiliés rétroactivement à un régime professionnel de pensions et de percevoir une pension au titre de ce régime, nonobstant le risque de distorsions de concurrence entre opérateurs économiques des différents États membres au détriment des employeurs établis dans le premier État membre.*
- 3) *Le juge national est tenu d'interpréter son droit national, dans toute la mesure du possible, à la lumière du texte et de la finalité des dispositions communautaires pertinentes, et notamment de l'article 119 du traité, pour assurer l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins.*

**Affaire C-158/97**

GEORG BADECK E.A., EN PRESENCE  
DE HESSISCHE MINISTERPRÄSIDENT  
ET LANDESANWALT BEIM  
STAATSGERICHTSHOF DES LANDES HESSEN

**Date de l'arrêt:**

28 mars 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-1875

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 4) —  
Égalité des chances — Emplois dans la fonction  
publique — Réglementation nationale favori-  
sant la promotion des femmes (action positive)

## 1. Faits et procédure

En Allemagne, le Hessische Gesetz über die Gleichberechtigung von Frauen und Männern und zum Abbau von Diskriminierungen von Frauen in der öffentlichen Verwaltung (loi du Land de Hesse relative à l'égalité entre hommes et femmes et à l'élimination des discriminations relatives à l'encontre des femmes dans la fonction publique, ci-après le «HGIG») a été adopté le 21 décembre 1993 (GBVBl. I, p. 729). Le HGIG a pour objectif l'égalité d'accès des hommes et des femmes aux postes de la fonction publique par l'adoption de plans de promotion relatifs aux conditions d'accès, de travail et de carrière des femmes, comportant des objectifs contraignants.

Le 28 novembre 1994, 46 députés du Landtag de Hesse ont saisi le Staatsgerichtshof des Landes Hessen afin de faire contrôler la conformité de différentes mesures d'action positive en faveur des femmes prévues par le HGIG avec la Constitution du Land de Hesse. Les demandeurs au principal estiment également que le HGIG serait contraire à la directive 76/207/CEE.

## 2. Question posée à la Cour

L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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 (JO L 39, p. 40), s'oppose-t-il à des règles nationales en vertu desquelles:

- 1) dans les cas de sous-représentation au sens de l'article 3, paragraphes 1 et 2, du HGIG, dans l'hypothèse où une candidate et un candidat ont une qualification égale, les décisions de sélection doivent, en vertu de l'article 10 de cette même loi, toujours trancher en faveur de la candidate, en raison du caractère contraignant des objectifs du plan de promotion des femmes, conformément à l'article 5, paragraphes 3 et 4, de ladite loi, lorsque cela s'avère nécessaire pour assurer le respect de ces objectifs et qu'aucun motif ayant, sur le plan juridique, une importance supérieure ne s'y oppose;
- 2) les objectifs contraignants du plan de promotion des femmes doivent prévoir, conformément à l'article 5, paragraphe 7, du HGIG, pour les postes du service scientifique à pourvoir pour une durée limitée et les postes du personnel scientifique auxiliaire, un pourcentage de femmes correspondant à celui qu'elles représentent dans la répartition des diplômées et des diplômés (paragraphe 7, première phrase), chez les titulaires de doctorat (paragraphe 7, deuxième phrase) et chez les étudiants (paragraphe 7, troisième phrase) de chaque discipline;
- 3) dans les professions qualifiées dans lesquelles les femmes sont sous-représentées, elles doivent être prises en considération, lors de l'attribution des places de formation, conformément à l'article 7, paragraphe 1, du HGIG, pour au moins la moitié des places, sauf s'il s'agit de cycles de formation pour lesquels seul l'État assure la formation;
- 4) dans les secteurs dans lesquels les femmes sont sous-représentées, il y a lieu, en vertu de l'article 9, paragraphe 1, du HGIG, de convier

à l'entretien d'embauche au moins autant de femmes que d'hommes ou bien la totalité des candidates si celles-ci remplissent les conditions légales ou autres pour l'occupation du poste ou de la fonction à pourvoir;

- 5) lors de la composition des commissions, instances consultatives, conseils d'administration et de surveillance et d'autres comités, au moins la moitié des membres devraient être des femmes conformément à l'article 14 du HGIG?

### 3. *Arrêt de la Cour*

A titre liminaire, la Cour rappelle ses arrêts du 17 octobre 1995, Kalanke (C-450/93, Rec. p. I-3051, point 16), et du 11 novembre 1997, Marschall (C-409/95, Rec. p. I-6363, points 26-30 et 33). Elle juge que, de cette jurisprudence, il résulte qu'une action qui vise à promouvoir prioritairement les candidats féminins dans les secteurs de la fonction publique où les femmes sont sous-représentées doit être considérée comme étant compatible avec le droit communautaire lorsqu'elle n'accorde pas de manière automatique et inconditionnelle la priorité aux candidats féminins ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins et lorsque les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats. La Cour précise que c'est à la juridiction de renvoi qu'il incombe de déterminer si ces conditions sont remplies sur la base d'un examen de la portée de la réglementation litigieuse. Elle ajoute toutefois qu'il ressort de sa jurisprudence qu'elle est compétente pour fournir à la juridiction nationale tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui peuvent lui permettre d'apprécier cette compatibilité pour le jugement de l'affaire dont elle est saisie (voir, notamment, arrêts du 12 juillet 1979, Grosoli, 223/78, Rec. p. 2621, point 3, et du 25 juin 1997, Tombesi e.a., C-304/94, C-330/94, C-342/94 et C-224/95, Rec. p. I-3561, point 36) (points 17-25).

Sur la première partie de la question préjudicielle, la Cour constate que, aux termes des dispositions pertinentes du HGIG, la procédure de sélection des

candidats s'opère d'abord par l'appréciation de l'aptitude, les qualifications et les capacités professionnelles (qualification) des candidats au regard des impératifs du poste vacant ou de la fonction à exercer. Elle observe que, aux fins de cette appréciation, il est tenu compte de certains critères positifs et négatifs. Ainsi doivent être prises en considération les capacités et l'expérience acquises dans l'exercice de tâches familiales dès lors qu'elles révèlent une importance pour l'aptitude, les qualifications et les capacités professionnelles des candidats et candidates, tandis que l'ancienneté, l'âge et la date de la dernière promotion ne sont à prendre en compte que dans la mesure où ils présentent une importance à cet égard. De même, la situation familiale ou le revenu du ou de la partenaire sont sans incidence et les emplois partiels, les congés et les retards pour l'obtention du diplôme de formation liés à la nécessité de s'occuper d'enfants ou de parents qui requièrent des soins ne doivent avoir aucun effet négatif. La Cour note que de tels critères, bien que formulés en des termes neutres quant au sexe, et dont peuvent donc également bénéficier les hommes, favorisent en général les femmes, et qu'ils visent manifestement à déboucher sur une égalité substantielle et non formelle en réduisant les inégalités de fait pouvant survenir dans la vie sociale (points 30-32).

La Cour relève ensuite que ce n'est qu'au cas où la qualification ne permet pas de départager une candidate d'un candidat qu'il convient d'opter en faveur de la candidate dès lors que cela s'avère nécessaire pour respecter les objectifs du plan de promotion en cause et qu'aucun motif juridiquement supérieur ne s'y oppose. Elle observe qu'il ressort de la réponse du Ministerpräsident à une question écrite posée par la Cour que ces motifs juridiquement supérieurs qui justifient que la règle de promotion des femmes soit écartée concernent cinq groupes de personnes [anciens membres du personnel du service public qui, en raison du travail familial, ont quitté leur service ou qui, pour la même raison, n'ont pas pu, après leur stage préparatoire, demander un engagement définitif au sein du service public, personnes qui, pour des motifs liés au travail familial, ont exercé une activité à temps partiel et qui souhaitent reprendre une activité à temps complet, anciens soldats temporai-

res, à savoir ceux qui, sur une base volontaire, ont effectué un service de durée limitée plus long que le service obligatoire (avec un minimum de douze ans), personnes affectées d'un handicap grave, et chômeurs de longue durée]. La Cour conclut que la norme de priorité mise en œuvre par le HGIG n'est pas absolue et inconditionnelle au sens du point 16 de l'arrêt Kalanke, précité, dans lequel elle a jugé qu'une règle nationale qui, lors d'une promotion, accorde automatiquement la priorité aux candidats féminins ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins dans les domaines d'activités où les femmes sont moins nombreuses que les hommes au niveau du poste considéré entraîne une discrimination fondée sur le sexe. La Cour ajoute qu'il appartient à la juridiction nationale d'apprécier, à la lumière de ce qui précède, si la réglementation en cause au principal assure que les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats (points 33-37).

Sur la deuxième partie de la question préjudicielle, la Cour relève qu'il ressort de l'ordonnance de renvoi que le HGIG limite de la même manière l'application du principe de la «sélection des meilleurs» tant en matière de sélection qu'en ce qui concerne l'ensemble des décisions de sélection qui doivent être prises en considération des objectifs d'un plan de promotion des femmes. Elle observe qu'en tout état de cause, cette disposition ne peut avoir d'influence sur la décision de sélection qu'en cas de qualifications égales des candidats. La Cour constate encore que le régime spécial pour le secteur scientifique en cause au principal ne fixe pas de plafond absolu, mais le fait par référence au nombre de personnes ayant acquis une formation professionnelle adéquate, ce qui revient à utiliser comme paramètre quantitatif une donnée réelle pour instituer la préférence pour les femmes. Il s'ensuit, selon la Cour, que l'existence d'un tel régime spécial pour le secteur scientifique ne soulève pas d'objection spécifique au regard du droit communautaire (points 41-43).

Sur la troisième partie de la question préjudicielle, la Cour relève qu'il ressort de l'exposé des motifs

relatif à la disposition litigieuse du HGIG que le législateur du Land de Hesse, en instaurant un «quota de résultat ("Ergebnisquote") rigide» dans le domaine de la formation professionnelle ouvrant la voie à un égal accès des femmes et des hommes aux fonctions qualifiées, a voulu établir une répartition équilibrée des places de formation, tout au moins dans la fonction publique. Cette volonté, selon la Cour, ne conduit cependant pas pour autant à une rigidité absolue. La Cour observe qu'en effet, la disposition en question prévoit clairement que, si, en dépit des mesures appropriées afin d'attirer l'attention des femmes sur les places de formation disponibles, le nombre de candidatures féminines est insuffisant, il est possible que plus que la moitié de ces places soit occupée par des hommes (points 50-51).

La Cour relève ensuite que, étant donné que le quota ne s'applique que pour les places de formation pour lesquelles l'État n'a pas de monopole et qu'il s'agit dès lors des cas de formation pour lesquels des places sont également disponibles dans le secteur privé, aucun candidat masculin n'est définitivement exclu d'une formation. Dans une perspective globale de la formation (secteurs public et privé), la disposition en cause au principal se contente dès lors, note la Cour, d'améliorer les chances des candidats féminins dans le secteur public. La Cour estime que les mesures prévues relèvent ainsi de celles qui se proposent d'éliminer les causes des moindres chances d'accès au travail et de carrière accordées aux femmes et consistent, de surcroît, en des interventions sur l'orientation et la formation professionnelles. Elle juge que ce type d'actions relève dès lors des mesures admises par l'article 2, paragraphe 4, de la directive, qui ont pour but d'améliorer les possibilités des femmes à concourir sur le marché du travail et de poursuivre une carrière sur un pied d'égalité avec les hommes (points 53-54).

Sur la quatrième partie de la question préjudicielle, la Cour précise que la disposition en cause au principal n'implique pas la poursuite d'un résultat définitif — recrutement ou promotion —, mais offre des possibilités supplémentaires aux femmes qualifiées pour faciliter leur entrée dans le monde du travail et leur carrière. Elle constate

ensuite qu'il ressort de l'ordonnance de renvoi qu'une telle disposition, bien qu'elle prévoie des règles pour le nombre d'entretiens d'embauche devant être accordés aux femmes, prévoit également que soit effectué un examen préliminaire des candidatures et que seuls soient appelés à y participer les candidats qualifiés remplissant toutes les conditions requises ou prévues. Selon la Cour, il s'agit, par conséquent, d'une disposition qui, en accordant, à qualifications égales, une garantie pour les femmes qualifiées d'être convoquées à des entretiens d'embauche, vise à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes, au sens de l'article 2, paragraphe 4, de la directive (points 60-62).

Sur la cinquième partie de la question préjudicielle, la Cour relève qu'il ressort de l'ordonnance de renvoi, comme de l'exposé des motifs, que la disposition litigieuse du HGIG, qui concerne la composition des comités, n'a pas de valeur contraignante dans la mesure où cette disposition non impérative reconnaît que de nombreuses instances sont créées par des dispositions législatives et que la mise en œuvre complète de l'exigence d'une participation égale des femmes dans ces instances nécessiterait, en tout état de cause, une modification de la loi pertinente. La Cour observe qu'en outre, cette disposition ne s'applique pas aux fonctions exercées à la suite d'élections, et qu'il faudrait également, dans cette hypothèse, modifier les dispositions législatives de base pertinentes. Elle note, enfin, que, cette disposition n'étant pas impérative, elle laisserait une certaine marge pour la prise en compte d'autres critères (point 65).

La Cour dit pour droit:

*L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, ne s'oppose pas à une réglementation nationale*

- *qui, dans les secteurs de la fonction publique où les femmes sont sous-représentées, accorde, à qualifications égales entre candidats de sexe différent, une priorité aux candidats féminins lorsque cela s'avère nécessaire pour assurer le respect des objectifs du plan de promotion des femmes, à moins qu'un motif ayant, sur le plan juridique, une importance supérieure s'y oppose, à condition que ladite réglementation garantisse que les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats,*
- *qui prévoit que les objectifs contraignants du plan de promotion des femmes pour les postes temporaires du secteur scientifique et pour les auxiliaires scientifiques doivent prévoir un pourcentage minimal de personnel féminin correspondant au moins à celui qu'elles représentent parmi les diplômés, les titulaires de doctorat et les étudiants de chaque discipline,*
- *qui, dans la mesure où elle a pour objectif d'éliminer une sous-représentation des femmes, accorde, dans les professions qualifiées dans lesquelles les femmes sont sous-représentées et pour lesquelles l'État ne détient pas le monopole de formation, au moins la moitié des places de formation aux femmes, à moins que, en dépit des mesures appropriées afin d'attirer l'attention des femmes sur les places de formation disponibles, le nombre de candidatures féminines soit insuffisant,*
- *qui accorde, à qualifications égales entre candidats de sexe différent, une garantie pour les femmes qualifiées remplissant toutes les conditions requises ou prévues d'être convoquées à des entretiens d'embauche dans les secteurs dans lesquels elles sont sous-représentées,*
- *relative à la composition des organes représentatifs des travailleurs et des organes d'administration et de surveillance, qui préconise que les dispositions législatives adoptées pour sa mise en œuvre prennent en compte l'objectif d'une participation au moins égale des femmes au sein de ces instances.*

**Affaire C-236/98**JÄMSTÄLLDHETSOMBUDSMANNEN/ÖREBRO  
LÄNS LANDSTING**Date de l'arrêt:**

30 mars 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-2189

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Directive 75/117/CEE — Comparaison entre la rémunération d'une sage-femme et celle d'un ingénieur de clinique — Prise en compte d'une indemnité pour horaires décalés et d'une réduction du temps de travail

## 1. Faits et procédure

Le Jämställdhetsombudsmannen (médiateur suédois pour l'égalité entre les sexes, ci-après le «JämO») a formé un recours au nom de deux sages-femmes devant l'Arbetsdomstolen (tribunal du travail), afin d'obtenir le paiement par l'Örebro läns landsting (conseil général du département d'Örebro, ci-après le «landsting»), au profit de ces dernières, de dommages-intérêts pour discrimination en matière de rémunération pour la période allant du 1<sup>er</sup> janvier 1994 au 30 juin 1996 ainsi que la différence entre leurs rémunérations et celle supérieure perçue par un ingénieur de clinique travaillant pour le même hôpital régional, au motif qu'elles auraient effectué un travail de valeur équivalente.

La convention collective Allmänna Bestämmelser 95 régit l'octroi d'une indemnité pour horaires incommodes. Cette indemnité varie selon le moment de la journée et selon que les heures sont effectuées un samedi ou un jour férié. Les sages-femmes ont régulièrement perçu cette indemnité, contrairement à l'ingénieur de clinique qui n'a pas travaillé selon des horaires ouvrant droit à l'indemnité.

Les sages-femmes travaillent selon un système de roulement de trois équipes. L'horaire est établi pour des périodes de 15 semaines. Le JämO fait

valoir que le seul groupe professionnel travaillant par roulement dans le secteur des soins de santé en Suède est celui des sages-femmes dans le service des accouchements.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'indemnité pour horaires décalés fait-elle partie, dans le cadre de l'article 119 du traité de Rome et de la directive 75/117/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, de la base pour la comparaison des rémunérations lorsqu'une discrimination salariale est invoquée? Quelle est l'importance du fait que l'indemnité pour horaires décalés varie d'un mois à l'autre selon la planification?
- 2) Dans le cadre de la réponse à apporter à la première question, le fait qu'il incombe régulièrement aux sages-femmes de travailler à des heures qui donnent droit à l'indemnité pour horaires décalés, alors que tel n'est pas le cas pour l'ingénieur de clinique, revêt-il de l'importance?
- 3) La circonstance que l'indemnité pour horaires décalés fait partie, selon le droit national, de la rémunération de base dans le cadre de la détermination de la pension, de l'indemnité de maladie, des dommages-intérêts et d'autres indemnités liées à la rémunération présente-t-elle une pertinence aux fins de la question de savoir si l'indemnité pour horaires décalés fait partie de la base pour la comparaison des rémunérations lorsqu'une discrimination salariale est invoquée?
- 4) Y a-t-il lieu de prendre en considération, dans la base pour la comparaison des rémunérations lorsqu'une discrimination salariale est invoquée, une réduction du temps de travail accordée au travail effectué selon un système de roulement de trois équipes par

rapport à la durée normale de travail de jour, au sens de l'article 119 du traité de Rome et de la directive 75/117/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins? En cas de réponse affirmative: le fait que le travail à temps réduit effectué selon le système décrit ci-dessus constitue, selon la convention collective, du travail à temps plein revêt-il de l'importance? Au cas où la réduction du temps de travail se mesure en une valeur déterminée, cette contre-valeur fait-elle partie de la rémunération mensuelle fixe en espèces ou constitue-t-elle une indemnité spécifique qui doit être prise en considération lors de la comparaison des rémunérations?

- 5) Dans le cadre de la réponse à apporter à la quatrième question, la circonstance que les sages-femmes fournissent un travail par roulements qui donne droit conventionnellement à une réduction du temps de travail, alors que tel n'est pas le cas pour l'ingénieur de clinique, présente-t-elle une pertinence?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par ses trois premières questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'indemnité pour horaires décalés doit être prise en considération dans le calcul du salaire servant de base aux fins de la comparaison des rémunérations au sens de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE. A cet égard, la Cour vérifie au préalable si les indemnités pour horaires décalés octroyées au travailleur en vertu de la convention collective *Allmänna Bestämmelser 95* relèvent de l'article 119 du traité et, par conséquent, de la directive 75/117/CEE. Elle juge que tel est le cas. Elle souligne en effet que l'indemnité en cause au principal constitue une forme de rémunération à laquelle le travailleur a droit en raison de son emploi, et que cette indemnité est versée

au travailleur parce qu'il effectue des prestations durant des horaires inconfortables et pour compenser les perturbations et les inconvénients qui en résultent. Elle ajoute, quant à la manière dont les salaires sont négociés au niveau du *landsting*, qu'il est constant que l'article 119 du traité a vocation à s'appliquer non seulement aux dispositions législatives et réglementaires, mais également aux conventions collectives et aux contrats de travail, et ce en raison de son caractère impératif (arrêt du 15 décembre 1994, *Helmig e.a.*, C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93, C-78/93, Rec. p. I-5727, point 18) (points 35-41).

La Cour vérifie ensuite si l'indemnité pour horaires décalés doit être prise en considération lors de la comparaison des rémunérations des sages-femmes et des ingénieurs de clinique. Sur ce point, la Cour note que la circonstance que l'indemnité pour horaires décalés varie selon les mois en fonction de la période de la journée durant laquelle les tranches horaires en cause ont été effectuées a pour conséquence qu'il est difficile de faire une comparaison qui ait du sens entre, d'une part, l'ensemble du salaire et du supplément d'une sage-femme et, d'autre part, le salaire de base du groupe servant à établir la comparaison. Le gouvernement finlandais ayant soutenu que, plus les fonctions sont différentes, plus il est difficile non seulement de comparer les divers éléments des rémunérations, mais également d'apprécier l'équivalence de niveau, et que, en pareil cas, il serait peut-être possible d'apprécier les exigences liées aux fonctions, notamment en recourant à une méthode non discriminatoire d'appréciation de ces exigences, la Cour rappelle qu'elle n'est pas appelée, dans le contexte de la présente procédure, à se prononcer sur des questions tenant à la notion de travail de valeur égale. Elle indique qu'il appartient à la juridiction nationale, seule compétente pour apprécier les faits, de déterminer si, compte tenu d'éléments factuels relatifs à la nature des travaux effectués et aux conditions dans lesquelles ils sont effectués, une valeur égale peut leur être attribuée (arrêt du 31 mai 1995, *Royal Copenhagen*, C-400/93, Rec.p. I-1275, point 42). Au cas où tel serait le cas, précise la Cour, il y

a lieu de constater qu'une comparaison du salaire mensuel de base des sages-femmes avec celui des ingénieurs de clinique révèle que les sages-femmes reçoivent une rémunération inférieure. Selon la Cour, il s'ensuit que, pour établir si le versement d'une rémunération inférieure aux sages-femmes est contraire à l'article 119 du traité et à la directive 75/117/CEE, le juge national doit vérifier si les données statistiques disponibles indiquent qu'un pourcentage considérablement plus important de travailleurs féminins que de travailleurs masculins travaillent en tant que sages-femmes. Si tel est le cas, il y a discrimination indirecte fondée sur le sexe, à moins que ladite mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce sens, arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, point 65), ce qu'il appartient au juge national de déterminer. La Cour précise enfin que, dans une situation de discrimination apparente, il appartient à l'employeur de démontrer qu'il existe des raisons objectives justifiant la différence de rémunération constatée. En effet, selon la Cour, les travailleurs seraient privés du moyen de faire respecter le principe de l'égalité des rémunérations devant la juridiction nationale si la présentation d'éléments permettant de révéler une discrimination apparente n'avait pas pour effet d'imposer à l'employeur la charge de prouver que la différence de rémunération n'est pas, en réalité, discriminatoire (voir arrêt du 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535, point 18) (points 42-53).

La Cour relève que, par ses quatrième et cinquième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la réduction du temps de travail accordée au travail effectué selon un système de roulement de trois équipes par rapport à la durée normale de travail de jour ou la contre-valeur d'une telle réduction doivent être prises en considération dans le calcul du salaire servant de base aux fins de la comparaison des rémunérations au sens de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE. À cet égard, la Cour commence par vérifier si la réduction du temps de travail prévue par

la convention collective Allmänna Bestämmelser 95 relève de l'article 119 du traité et, par conséquent, de la directive 75/117/CEE. Elle rappelle, sur ce point, qu'elle a déjà jugé que le fait que la détermination de certaines conditions de travail peut avoir des conséquences pécuniaires n'est pas une raison suffisante pour faire rentrer de telles conditions dans le champ d'application de l'article 119, fondé sur le lien étroit qui existe entre la nature de la prestation de travail et le montant du salaire (voir arrêt du 15 juin 1978, Defrenne III, 149/77, Rec. p. 1365, point 21). Par conséquent, selon la Cour, la réduction de la durée du travail concerne les conditions de travail, en sorte qu'elle relève de la directive 76/207/CEE (voir, en ce sens, arrêt Seymour-Smith et Perez, précité, point 37). La Cour juge toutefois que des différences éventuelles dans les horaires de travail des deux groupes pris en considération pour la comparaison des rémunérations sont susceptibles de constituer des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe, de nature à justifier une différence de rémunération. Elle réitère qu'il appartient à l'employeur de démontrer que de telles raisons objectives existent effectivement (points 55-62).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Une indemnité pour horaires décalés ne doit pas être prise en considération dans le calcul du salaire servant de base aux fins de la comparaison des rémunérations au sens de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) et de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins. Au cas où une différence de rémunération entre les deux groupes comparés est constatée et où les données statistiques disponibles indiquent l'existence d'une proportion bien plus importante de femmes que d'hommes dans le groupe défavorisé, l'article 119 du traité impose à l'employeur de*

*justifier cette différence par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

- 2) *La réduction du temps de travail accordée au travail effectué selon un système de roulement de trois équipes par rapport à la durée normale de travail de jour ou la contre-valeur d'une telle réduction ne doivent pas être prises en considé-*

*ration dans le calcul du salaire servant de base aux fins de la comparaison des rémunérations au sens de l'article 119 du traité et de la directive 75/117/CEE. Cependant, une telle réduction peut constituer une raison objective et étrangère à toute discrimination fondée sur le sexe, de nature à justifier une différence de rémunération. Il appartient à l'employeur de démontrer que tel est effectivement le cas.*

**Affaire C-226/98**

BIRGITTE JØRGENSEN/FORENINGEN  
AF SPECIALLÆGER ET SYGESIKRINGENS  
FORHANDLINGSUDVALG

**Date de l'arrêt:**

6 avril 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-2447

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE et 86/613/CEE —  
Déclassement de cabinets médicaux —  
Discrimination indirecte fondée sur le sexe —  
Considérations d'ordre budgétaire

## 1. Faits et procédure

Le système de santé en vigueur au Danemark prévoit que les honoraires des médecins ayant conclu des conventions spéciales avec l'organisme public qui gère le régime d'assurance maladie sont réglés directement par cet organisme, et dans les faits, tel est le cas de la quasi-totalité des honoraires des médecins. Les médecins spécialistes exerçant en cabinet se divisent en deux catégories. D'une part, les médecins dont le cabinet est dit «à temps plein» lorsque toute leur activité professionnelle se déroule dans leur cabinet. D'autre part, les médecins qui ont un cabinet dit «à temps partiel», lorsqu'ils exercent une autre activité médicale en dehors de leur cabinet.

Une convention a été conclue le 1<sup>er</sup> juin 1990 entre la Foreningen af Speciallæger (association danoise des médecins spécialistes, ci-après la «FAS»), au nom des médecins spécialistes, et le Sygesikringens Forhandlingsudvalg (comité de négociations en matière d'assurance maladie, ci-après le «SFU»), au nom de l'assurance maladie (ci-après la «convention»). Parmi ses objectifs figurent la limitation des dépenses publiques consacrées aux soins dispensés par les médecins spécialistes. Dans cette perspective, a notamment été adopté dans la convention un «modèle de conversion» destiné à limiter l'exercice de l'activité des médecins spécialistes à temps partiel. Sur ce dernier point, en effet,

de nombreux médecins exerçant théoriquement à titre principal à l'hôpital et à temps partiel en cabinet se voyaient reprocher de négliger leur charge hospitalière et de surtout travailler en vue d'assurer le chiffre d'affaires de leur cabinet. Il a donc été décidé d'instaurer un plafond uniforme de recettes pour les cabinets à temps partiel, qui a été fixé, selon les spécialités, à 400 000 ou 500 000 DKK par an (400 000 DKK en ce qui concerne la rhumatologie). Le modèle de conversion précise, en outre, les critères permettant de procéder, sur la base du chiffre d'affaires de 1989, au reclassement des cabinets soit parmi les cabinets à temps partiel, soit parmi les cabinets à temps plein, afin de déterminer leur nouveau statut. Ainsi, en vertu du point 6 de ce modèle, les cabinets précédemment considérés comme à temps plein qui ont généré en 1989 un chiffre d'affaires compris, selon la spécialité, dans la tranche entre 400 000 et 500 000 DKK ou entre 500 000 et 600 000 DKK demeurent des cabinets à temps plein et, à ce titre, ne sont pas soumis au plafond annuel de 400 000 ou 500 000 DKK d'honoraires versés par l'organisme de sécurité sociale. Mais, en cas de vente, ils sont convertis en cabinets à temps partiel.

Mme Jørgensen, rhumatologue, membre de la FAS, est, pour la perception des honoraires payés par l'assurance maladie, soumise à la convention. N'ayant aucune activité médicale en dehors de son cabinet et celui-ci ayant généré en 1989 un chiffre d'affaires de 424 016 DKK, elle relève du point 6 du modèle de conversion. Après l'entrée en vigueur de la convention, son cabinet est demeuré un cabinet à temps plein et elle a ainsi conservé la possibilité d'augmenter son chiffre d'affaires. En revanche, au moment de la vente de son cabinet, celui-ci sera converti en cabinet à temps partiel, en sorte que le montant annuel des honoraires payés par l'assurance maladie que pourra percevoir l'acquéreur sera limité à 400 000 DKK. Mme Jørgensen a contesté l'application d'un tel régime, en faisant valoir qu'elle avait toujours exercé son activité en cabinet à temps plein et que, si son chiffre d'affaires, qu'elle a indiqué vouloir porter au-delà de 500 000 DKK dans l'avenir, n'était pas plus

important, cela tenait notamment au fait qu'elle avait dû consacrer une partie de son temps à ses obligations familiales lorsque ses enfants étaient en bas âge. Selon elle, cette mesure affecte un nombre proportionnellement plus important de médecins spécialistes femmes que de médecins spécialistes hommes, dans la mesure où les femmes assurent plus souvent l'éducation de leurs enfants que leurs homologues masculins et ont, de ce fait, un chiffre d'affaires moins important.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Il est demandé à la Cour d'indiquer la manière dont il y a lieu d'apprécier, au regard des directives 76/207/CEE (du 9 février 1976) et 86/613/CEE (du 11 décembre 1986) du Conseil, une discrimination indirecte fondée sur l'appartenance sexuelle dans une affaire concernant l'égalité de traitement.

Dès lors qu'il est invoqué que, conformément à une jurisprudence constante de la Cour en matière d'égalité de traitement, la comparaison doit être opérée point par point, il est demandé si la comparaison des conditions professionnelles qui doit être faite dans une affaire relative à l'égalité de traitement doit l'être dans le cadre d'une appréciation globale de tous les éléments qui l'entourent ou au moyen d'une comparaison point par point, tout comme dans les affaires relatives à l'égalité du salaire.

On observera, dans le cadre de la réponse à apporter à la question, que le modèle conventionnel de conversion traité dans la présente affaire, apprécié de manière globale, présente, tant au niveau de son objet que de ses effets, un caractère neutre du point de vue de l'appartenance sexuelle.

On observera en outre que le modèle conventionnel de conversion comporte des règles qui, envisagées de manière isolée, opèrent une différenciation selon l'appartenance sexuelle, dans la mesure où il apparaît que certaines règles affectent principalement

des spécialistes de sexe féminin alors que d'autres règles affectent principalement des spécialistes de sexe masculin.

- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, la Cour est invitée à se prononcer sur le point de savoir si des considérations ayant trait à la rigueur budgétaire, aux économies ou à la planification de l'activité peuvent être jugées comme étant des considérations objectives et pertinentes de nature à permettre qu'un plus grand nombre de femmes que d'hommes soient proportionnellement affectées par la disposition visée ci-dessus.
- 3) La rémunération pour la clientèle que la demanderesse pourrait obtenir lors de l'arrêt de son activité à la suite de l'atteinte de la limite d'âge, eu égard à son âge (elle est née en 1939), peut-elle être assimilée à une épargne-pension en faveur d'un travailleur salarié?
- 4) En cas de réponse affirmative à la troisième question, il est demandé à la Cour d'indiquer l'incidence qu'a sur la réponse à la première question le fait que le préjudice engendré par la disposition en cause consiste en partie en une diminution de la rémunération pour la clientèle lors de l'arrêt de son activité, et ainsi en une pension réduite, compte tenu du fait que la Cour a constaté, au point 27 de l'arrêt qu'elle a rendu dans l'affaire C-297/93 (Grau-Hupka), qu'il n'incombe pas aux États membres d'accorder des avantages en matière d'assurance vieillesse aux personnes qui ont élevé leurs enfants ou de prévoir des droits à prestations à la suite de périodes d'interruption d'activité dues à l'éducation des enfants.

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle que, ainsi qu'elle l'a relevé aux points 34 et 35 de l'arrêt du 17 mai 1990, Barber (C-262/88, Rec. p. I-1889), si les juridictions nationales étaient obligées de se livrer à une évaluation et à une comparaison de l'ensemble des avantages de nature variée consentis, selon les cas,

aux travailleurs masculins ou féminins, le contrôle juridictionnel serait difficile à effectuer et l'effet utile du principe de l'égalité des rémunérations s'en trouverait d'autant amoindri, et qu'une véritable transparence, permettant un contrôle efficace, n'est donc assurée que si ce principe s'applique à chacun des éléments de la rémunération respectivement accordée aux travailleurs masculins ou féminins et non pas seulement en fonction d'une appréciation globale des avantages consentis à ceux-ci. Elle juge que la même constatation vaut, en principe, pour tous les aspects du principe de l'égalité de traitement et pas seulement pour ceux qui touchent à l'égalité des rémunérations. En effet, rappelle-t-elle, tant en ce qui concerne les rémunérations ou les prestations de sécurité sociale que l'accès à l'emploi et les conditions de travail, une disposition ou une réglementation nationale comporte une discrimination indirecte à l'encontre des travailleurs féminins lorsque, tout en étant formulée de façon neutre, elle désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette différence de traitement soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, notamment, arrêts du 13 juillet 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Rec. p. 2743, point 12, et du 30 novembre 1993, Kirsammer-Hack, C-189/91, Rec. p. I-6185, point 22) (points 27-29).

Ainsi, selon la Cour, dès lors qu'il est constaté qu'une mesure affecte défavorablement un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, ou l'inverse, elle est présumée constituer une discrimination indirecte fondée sur le sexe et c'est à l'employeur ou à l'auteur de cette mesure de démontrer le contraire. La Cour indique qu'une appréciation globale initiale de l'ensemble des éléments que peut comporter le régime ou la réglementation dont une telle mesure est susceptible de faire partie ne permettrait pas un contrôle efficace de l'application du principe de l'égalité de traitement et pourrait aboutir à méconnaître les règles de la charge de la preuve en matière de discrimination indirecte fondée sur le sexe. Elle précise cependant que, pour l'application de ces règles, les différents éléments de la réglementation d'une activité professionnelle ne peuvent être

pris en compte isolément que pour autant qu'ils en sont dissociables et constituent en eux-mêmes des mesures spécifiques fondées sur des critères d'application propres et affectant un nombre significatif de personnes qui appartiennent à une catégorie déterminée. Elle rappelle qu'en effet, une situation ne peut révéler une apparence de discrimination indirecte que si les données qui la caractérisent sont valables, c'est-à-dire portent sur un nombre suffisant d'individus, ne sont pas l'expression de phénomènes purement fortuits ou conjoncturels et, d'une manière générale, apparaissent significatives (voir arrêt du 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535) (points 30-33).

La Cour considère que, dans l'espèce au principal, si la disposition litigieuse du modèle de conversion repose sur des critères d'application apparemment distincts de ceux utilisés dans les autres dispositions et affecte une catégorie particulière de médecins spécialistes, en ce qu'elle régit les seuls cabinets à temps plein qui ont produit en 1989 un chiffre d'affaires d'un certain niveau, il ressort de données non contestées rappelées à l'audience devant la Cour que son application n'a concerné que 22 médecins spécialistes, dont 14 femmes, sur un total de 1 680, dont 302 femmes. Elle conclut qu'il semble douteux que de telles données puissent être regardées comme significatives, et ajoute qu'en tout état de cause, il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier si, compte tenu des éléments d'interprétation fournis par la Cour, les modalités particulières et les conditions d'application de la mesure en cause dans le litige au principal permettent ou non de présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe (points 34-35).

Sur la deuxième question, la Cour rappelle que, si des considérations d'ordre budgétaire peuvent être à la base des choix de politique sociale d'un État membre et influencer la nature ou l'étendue des mesures de protection sociale qu'il souhaite adopter, elles ne constituent toutefois pas en elles-mêmes un objectif poursuivi par cette politique et, partant, ne sauraient justifier une discrimination au détriment de l'un des sexes (arrêt du 24 février 1994, Roks e.a., C-343/92, Rec. p. I-571, point 35). Elle

précise que, par ailleurs, admettre que des considérations d'ordre budgétaire puissent justifier une différence de traitement entre hommes et femmes qui, à défaut, constituerait une discrimination indirecte fondée sur le sexe impliquerait que l'application et la portée d'une règle aussi fondamentale du droit communautaire que celle de l'égalité entre hommes et femmes puissent varier, dans le temps et dans l'espace, selon l'état des finances publiques des États membres (arrêt *Roks e.a.*, précité, point 36). La Cour juge cependant que des raisons tenant à la nécessité d'assurer une bonne gestion des dépenses publiques consacrées aux soins médicaux spécialisés et de garantir l'accès de la population à ces soins sont légitimes et peuvent justifier des mesures de politique sociale. Elle rappelle qu'en effet, en l'état actuel du droit communautaire, la politique sociale relève des États membres, lesquels disposent d'une marge d'appréciation raisonnable en ce qui concerne la nature des mesures de protection sociale et les modalités concrètes de leur réalisation (voir arrêts du 7 mai 1991, *Commission/Belgique*, C-229/89, Rec. p. I-2205, point 22, et du 19 novembre 1992, *Molenbroek*, C-226/91, Rec. p. I-5943, point 15), et que de telles mesures, si elles répondent à un objectif légitime de politique sociale, si elles sont aptes à atteindre cet objectif et nécessaires à cet effet et si elles sont donc justifiées par des raisons étrangères à une discrimination fondée sur le sexe, ne peuvent être considérées comme une violation du principe de l'égalité de traitement (voir arrêts *Commission/Belgique*, précité, points 19 et 26, et *Molenbroek*, précité, points 13 et 19) (points 39-41).

Sur la troisième question, la Cour constate que la clientèle est un élément incorporel appartenant au cabinet du médecin, en sorte que le prix de sa cession ne peut en aucun cas être assimilé aux prestations versées au titre d'une pension de retraite. En effet, selon la Cour, la cession n'est pas nécessairement liée à l'âge du cédant et peut intervenir à tout moment, alors que la pension n'est obtenue qu'à un certain âge et à concurrence d'une certaine durée d'activité et d'un montant déterminé de cotisations versées. En outre, précise la Cour, le prix de cession est obtenu de l'acheteur du cabinet et non des personnes qui assurent normalement la rémunération du médecin, qu'il s'agisse des patients, de l'État ou de l'assurance sociale (point 45).

La Cour estime enfin que, compte tenu de la réponse apportée à la troisième question, il n'y a pas lieu de répondre à la quatrième question (point 47).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *La directive 76/207/CEE du Conseil, 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 la directive 86/613/CEE du Conseil, du 11 décembre 1986, sur l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante, y compris une activité agricole, ainsi que sur la protection de la maternité, doivent être interprétées en ce sens que, pour déterminer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe dans une affaire d'égalité de traitement telle que celle en cause au principal, il convient de procéder à une évaluation séparée de chacun des éléments qui caractérisent les conditions d'exercice d'une activité professionnelle résultant de la réglementation litigieuse, pour autant que ces éléments constituent en eux-mêmes des mesures spécifiques fondées sur des critères d'application propres et affectant un nombre significatif de personnes qui appartiennent à une catégorie déterminée.*
- 2) *Des considérations d'ordre budgétaire ne peuvent en elles-mêmes justifier une discrimination fondée sur le sexe. Cependant, des mesures visant à assurer une bonne gestion des dépenses publiques consacrées aux soins médicaux spécialisés et à garantir l'accès de la population à ces soins peuvent être justifiées dès lors qu'elles répondent à un objectif légitime de politique sociale, sont aptes à atteindre cet objectif et sont nécessaires à cet effet.*
- 3) *Le prix qu'un médecin peut obtenir de la cession de sa clientèle, lorsqu'il cesse son activité parce qu'il a atteint la limite d'âge, ne peut être assimilé à la pension de retraite d'un travailleur salarié.*

**Affaire C-78/98**

SHIRLEY PRESTON E.A. CONTRE  
WOLVERHAMPTON HEALTHCARE NHS TRUST  
E.A. ET DOROTHY FLETCHER E.A./MIDLAND  
BANK PLC

**Date de l'arrêt:**

16 mai 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-3201

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Affiliation à un régime de pensions professionnel — Exclusion des travailleurs à temps partiel — Principes d'effectivité et d'équivalence

**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, en vertu de l'Equal Pay Act de 1970 (loi sur l'égalité des rémunérations, ci-après l'«EPA»), tout contrat par lequel une femme est employée est réputé contenir une clause d'égalité. Selon l'article 2, paragraphe 4, de l'EPA, un recours tendant à obtenir l'application d'une clause d'égalité doit, sous peine de forclusion, être introduit dans un délai de six mois à compter de la fin de l'emploi visé par la requête. L'article 2, paragraphe 5, de l'EPA prévoit que, dans le cadre d'une procédure engagée pour violation d'une clause d'égalité, une femme ne peut prétendre à des arriérés de rémunération ou à des dommages et intérêts que pour les deux années précédant la date d'introduction de son recours. Depuis une modification en 1976, la rétroactivité limitée à deux ans de l'article 2, paragraphe 5, de l'EPA s'applique également aux recours visant à obtenir l'égalité de traitement quant au droit à l'affiliation à un régime de pensions professionnel.

A la suite des arrêts Vroege (C-57/93, Rec. p. I-4541) et Fisser (C-128/93, Rec. p. I-4583), quelque 60 000 travailleurs à temps partiel au Royaume-Uni, tant du secteur privé que du secteur public, ont engagé des procédures devant les Industrial Tribunals. Se fondant sur l'article 119 du traité, ils ont fait valoir qu'ils avaient été illégalement exclus de l'affiliation

à différents régimes de pensions professionnels. Entre 1986 et 1995, les régimes de pensions en cause au principal ont été modifiés afin de garantir le droit à l'affiliation aux travailleurs à temps partiel. Par leur recours, les demanderesse au principal entendent faire reconnaître leur droit à l'affiliation rétroactive auxdits régimes de pensions pour les périodes d'emploi à temps partiel qu'elles ont accomplies avant ces modifications, certaines périodes d'emploi étant d'ailleurs antérieures au 8 avril 1976, date de l'arrêt Defrenne II (43/75, Rec. p. 455) qui a reconnu pour la première fois l'effet direct de l'article 119 du traité.

**2. Questions posées à la Cour**

Lorsque:

- a) une demanderesse s'est vu refuser le droit de s'affilier à un régime de retraite professionnel au motif qu'elle travaille à temps partiel; et que,
- b) en conséquence, elle n'a pas constitué de droits à pension correspondant aux périodes d'emploi accomplies, en vue de l'obtention d'une pension devenant payable une fois qu'elle aura atteint l'âge de la retraite; et que
- c) la demanderesse fait valoir qu'un tel traitement comporte une discrimination indirecte fondée sur le sexe, contraire à l'article 119 du traité CE,

les trois questions suivantes se posent:

- 1) Est-ce que:
  - a) une règle de procédure nationale exigeant qu'une demande concernant l'affiliation à un régime de retraite professionnel (d'où découlent les droits à pension) adressée à l'Industrial Tribunal parvienne à ce dernier dans un délai de six mois à compter de la fin de l'emploi visé par la demande;
  - b) une règle de procédure nationale prévoyant que les périodes d'emploi ouvrant

un droit à pension accomplies par une demanderesse doivent être calculées uniquement par référence aux périodes d'emploi postérieures à une date non antérieure de plus de deux ans à celle de la demande (indépendamment du point de savoir si la pension devient payable avant ou après la date à laquelle la demande est introduite)

sont compatibles avec le principe de droit communautaire selon lequel les règles de procédure nationales concernant les violations du droit communautaire ne doivent pas rendre en pratique excessivement difficile ou impossible l'exercice par la demanderesse des droits que lui confère l'article 119?

2) Dans des circonstances où:

- a) les droits conférés par l'article 119 doivent, en vertu du droit national, être mis en œuvre par le biais d'une loi qui a été adoptée en 1970, soit avant l'adhésion du Royaume-Uni à la Communauté européenne, et est entrée en vigueur le 29 décembre 1975 et qui, avant le 8 avril 1976, a déjà conféré le droit à l'égalité quant à la rémunération et quant aux autres conditions contractuelles;
- b) la loi nationale contient les règles de procédure visées dans la question 1 ci-dessus;
- c) d'autres lois interdisant les discriminations en matière d'emploi et la législation nationale relative aux contrats prévoient des délais différents,
  - i) la mise en œuvre de l'article 119 par le biais de cette loi nationale est-elle conforme au principe de droit communautaire selon lequel les règles de procédure nationales concernant les violations du droit communautaire ne doivent pas être moins favorables que celles applicables à des recours similaires de nature interne?

- ii) sinon, quels sont les critères pertinents à appliquer pour déterminer si un recours ouvert par le droit national est un recours de nature interne analogue à celui visant à faire valoir les droits conférés par l'article 119?

- iii) si une juridiction nationale identifie un tel recours similaire, répondant aux critères visés au point ii) ci-dessus, quels sont, au regard du droit communautaire, les éventuels critères pertinents à appliquer pour déterminer si les règles de procédure applicables à ce (ou ces) recours similaire(s) sont plus favorables que les règles de procédure valant pour la mise en œuvre des droits conférés par l'article 119?

3) Dans des circonstances où:

- a) une salariée a été occupée par le même employeur au titre de plusieurs contrats de travail distincts couvrant des périodes déterminées séparées par des intervalles;
- b) à l'expiration d'un contrat, aucune des parties n'est tenue de conclure un nouveau contrat de ce type, et
- c) elle introduit une demande dans un délai de six mois à compter de l'expiration d'un contrat (ou de contrats) postérieur(s), mais omet d'introduire une demande dans un délai de six mois à compter de l'expiration d'un contrat (ou de contrats) antérieur(s),

est-ce qu'une règle de procédure nationale qui a pour effet d'exiger qu'une demande concernant l'affiliation à un régime de retraite professionnel, affiliation dont découle le droit à pension, soit introduite dans un délai de six mois à compter de l'expiration de tout contrat (ou de tous contrats) de travail visé(s) par la demande et qui, donc, fait obstacle à ce que les périodes d'emploi accomplies au titre d'un contrat (ou de contrats)

antérieur(s) soient prises en considération en tant que périodes d'emploi ouvrant un droit à pension est compatible avec:

- i) le droit à l'égalité des rémunérations pour un même travail, garanti par l'article 119 du traité CE, et
- ii) le principe de droit communautaire selon lequel les règles de procédure nationales concernant les violations du droit communautaire ne doivent pas rendre en pratique excessivement difficile ou impossible l'exercice par la demanderesse des droits que lui confère l'article 119?

### 3. *Arrêt de la Cour*

A titre liminaire, la Cour rappelle sa jurisprudence sur les principes d'équivalence et d'effectivité (point 31).

Sur la première partie de la première question, la Cour observe que, en ce qui concerne la compatibilité d'une condition de délai, telle que celle prévue à l'article 2, paragraphe 4, de l'EPA, avec le principe d'effectivité du droit communautaire, il est de jurisprudence constante, depuis l'arrêt du 16 décembre 1976, *Rewe* (33/76, Rec. p. 1989, point 5), que la fixation de délais de recours raisonnables à peine de forclusion satisfait, en principe, à cette exigence dans la mesure où elle constitue une application du principe fondamental de la sécurité juridique (arrêt du 10 juillet 1997, *Palmisani*, C-261/95, Rec. p. I-4025, point 28). La Cour ajoute qu'un tel délai ne rend pas impossible ni excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire, en sorte qu'il n'est pas de nature à porter atteinte à l'essence même de ces droits (points 33-34).

Sur la deuxième partie de la première question, la Cour rappelle que, dans l'arrêt du 11 décembre 1997, *Magorrian et Cunningham* (C-246/96, Rec. p. I-7153), elle a jugé que le principe d'effectivité s'oppose à l'application d'une règle de pro-

cédure, en substance identique à celle en cause au principal. Elle juge que, même s'il est vrai que cette dernière ne prive pas totalement les demanderesse au principal de l'accès à l'affiliation, il n'en reste pas moins que, tout comme dans l'affaire *Magorrian et Cunningham*, cette règle de procédure empêche la prise en compte de tous les états de service des intéressées avant les deux années qui ont précédé la date d'introduction de leur recours aux fins du calcul des prestations qui leur seraient dues même après la date de la demande. La Cour précise que cette solution s'impose d'autant plus que, dans l'affaire *Magorrian et Cunningham*, les intéressées cherchaient à faire reconnaître leur droit à l'affiliation rétroactive à un régime de pensions en vue de percevoir des prestations complémentaires, tandis que, en l'espèce, il s'agit de litiges en vue de percevoir des pensions de retraite de base (points 40-44).

Sur la première partie de la deuxième question, la Cour rappelle que, étant donné que, depuis l'adhésion du Royaume-Uni aux Communautés, l'EPA constitue la législation par laquelle cet État s'acquitte des obligations qui lui incombent en vertu d'abord de l'article 119 du traité et ensuite de la directive 75/117/CEE, elle a conclu que cette législation n'était pas susceptible d'être le fondement approprié de la comparaison afin d'assurer le respect du principe d'équivalence (arrêt du 1<sup>er</sup> décembre 1998, *Levez*, C-326/96, Rec. p. I-7835, point 48) (point 52).

Sur la deuxième partie de la deuxième question, la Cour rappelle que le respect du principe d'équivalence suppose que la règle litigieuse s'applique indifféremment aux recours fondés sur la violation du droit communautaire et à ceux fondés sur la méconnaissance du droit interne ayant un objet et une cause semblables (arrêt *Levez*, précité, point 41), et que, afin de vérifier si le principe d'équivalence est en l'espèce respecté, la juridiction nationale, qui est seule à avoir une connaissance directe des modalités procédurales des recours dans le domaine du droit du travail, doit examiner tant l'objet que les éléments essentiels des recours prétendument similaires de nature interne (arrêt *Levez*, précité, point 43) (points 55-56).

Sur la troisième partie de la deuxième question, la Cour rappelle les éléments tenant à l'interprétation du droit communautaire qu'elle a fournis à cet égard dans l'arrêt *Levez*, précité, en vue de l'appréciation à laquelle la juridiction nationale doit procéder. Elle rappelle ainsi que, au point 51, elle a constaté que le principe d'équivalence serait méconnu si le justiciable invoquant un droit conféré par l'ordre juridique communautaire devait s'exposer à des frais et à des délais supplémentaires par rapport à un demandeur fondant son recours sur un droit purement interne. Elle rappelle ensuite que, d'une manière plus générale, elle a relevé que chaque cas où se pose la question de savoir si une disposition procédurale nationale est moins favorable que celles concernant les recours similaires de nature interne doit être analysé par la juridiction nationale en tenant compte de la place de cette disposition dans l'ensemble de la procédure, de son déroulement et de ses particularités devant les diverses instances nationales (arrêt *Levez*, précité, point 44). Il en résulte, selon la Cour, que les différents aspects des modalités procédurales ne peuvent être examinés isolément, mais doivent être replacés dans leur contexte général. En outre, un tel examen ne saurait se faire de manière subjective en fonction des circonstances factuelles, mais doit porter sur une comparaison objective et abstraite des modalités procédurales en cause (points 59-62).

Sur la troisième question, la Cour indique que celle-ci concerne plusieurs affaires au principal qui se caractérisent par le fait que les demandresses travaillent régulièrement, mais périodiquement ou par intermittence, pour le même employeur au titre de contrats successifs et juridiquement distincts. Elle juge, à cet égard, que, s'il est vrai que la sécurité juridique exige qu'il soit possible de fixer avec précision le point de départ d'un délai de forclusion, il n'en demeure pas moins que, dans le cas des contrats successifs à durée limitée, tels que ceux visés à la troisième question, la fixation du point de départ du délai de forclusion à l'expiration de chaque contrat rend excessivement difficile l'exercice du droit conféré par l'article 119 du traité. Toutefois, la Cour relève qu'il existe la pos-

sibilité de fixer avec précision le point de départ d'un délai de forclusion dans le cas d'une relation stable résultant d'une succession de contrats à durée limitée, conclus à intervalles réguliers et concernant le même emploi auquel s'applique le même régime de retraite. En effet, selon la Cour, rien ne s'oppose à ce que le point de départ du délai de forclusion soit fixé à la date à laquelle la succession de tels contrats a été interrompue en l'absence de l'un ou de l'autre des éléments qui caractérisent une telle relation d'emploi stable, soit parce que la régularité des intervalles a été rompue, soit parce que le nouveau contrat ne concerne plus le même emploi auquel s'applique le même régime de retraite. La Cour conclut qu'exiger dans de telles circonstances qu'une demande concernant l'affiliation à un régime de retraite professionnel soit introduite dans un délai de six mois à compter de l'expiration de tout contrat (ou de tous contrats) de travail visé par la demande ne saurait, dès lors, être fondé sur l'intérêt de la sécurité juridique (points 65-71).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le droit communautaire ne s'oppose pas à une règle de procédure nationale selon laquelle une demande d'affiliation à un régime de retraite professionnel (d'où découlent les droits à pension) doit être introduite, sous peine de forclusion, dans un délai de six mois à compter de la fin de l'emploi visé par la demande, à condition, toutefois, qu'un tel délai ne soit pas moins favorable pour les recours fondés sur le droit communautaire que pour ceux fondés sur le droit interne.*
- 2) *Le droit communautaire s'oppose à une règle de procédure nationale selon laquelle les périodes d'emploi ouvrant un droit à pension accomplies par une demandresse doivent être calculées uniquement par référence aux périodes d'emploi postérieures à une date non antérieure de plus de deux ans à celle de la demande.*
- 3) *Un recours fondé sur la méconnaissance de dispositions d'une loi telle que l'Equal Pay Act 1970*

*ne constitue pas un recours interne similaire à un recours fondé sur la violation de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE).*

- 4) *Afin de déterminer si un recours ouvert par le droit national est un recours de nature interne similaire à celui visant à faire valoir les droits conférés par l'article 119 du traité, la juridiction nationale doit vérifier la similitude des recours concernés sous l'angle de leur objet, de leur cause et de leurs éléments essentiels.*
- 5) *Afin de statuer sur l'équivalence des règles de procédure, la juridiction nationale doit vérifier de manière objective et abstraite la similitude des règles en cause sous l'angle de leur place dans l'ensemble de la procédure, du déroulement de ladite procédure et des particularités des règles.*
- 6) *Le droit communautaire s'oppose à une règle de procédure qui a pour effet d'exiger qu'une demande d'affiliation à un régime de retraite professionnel (d'où découlent les droits à pension) soit introduite dans un délai de six mois à compter de l'expiration de tout contrat (ou de tous contrats) de travail visé par la demande, dès lors qu'il s'agit d'une relation d'emploi stable résultant d'une succession de contrats à durée limitée, conclus à intervalles réguliers et concernant le même emploi auquel s'applique le même régime de retraite.*

**Affaire C-104/98**

JOHANN BUCHNER E.A./  
SOZIALVERSICHERUNGSANSTALT DER BAUERN

**Date de l'arrêt:**

23 mai 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-3625

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE [article 7, paragraphe 1, sous a)] — Pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail — Fixation d'un âge pour l'octroi de la prestation différent selon le sexe — Limitation dans le temps des effets de l'arrêt

**1. Faits et procédure**

En Autriche, aux termes du Bauern-Sozialversicherungsgesetz (loi relative à l'assurance sociale des agriculteurs, ci-après le «BSVG»), dans sa version résultant d'une modification entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 1996, la personne assurée a droit, sous certaines conditions, au versement anticipé d'une pension de vieillesse pour incapacité de travail, à partir de 57 ans lorsqu'il s'agit d'un homme, à partir de 55 ans lorsqu'il s'agit d'une femme. Avant le 1<sup>er</sup> septembre 1996, tant les hommes que les femmes pouvaient prétendre à une telle pension à compter de l'âge de 55 ans.

Il est constant que l'âge légal de la retraite en Autriche est de 60 ans pour les femmes et de 65 ans pour les hommes.

Les requérants au principal, n'ayant pas atteint l'âge de 57 ans à la date de référence, se sont vus refuser l'octroi d'une pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il permet à un État membre de fixer un âge de retraite différent uniquement pour les droits à pension accordés exclusivement

au titre du risque vieillesse, ou bien cette disposition dérogatoire s'applique-t-elle également aux droits à pension qui ne peuvent certes être octroyés qu'à partir d'un certain âge mais, en outre, uniquement en raison d'une invalidité (incapacité de travail)?

- 2) L'article 7, paragraphes 1, sous a), et 2, de la directive 79/7/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il permet à un État membre de modifier, après l'expiration du délai de transposition, une règle antérieure, identique pour les deux sexes, relative à l'âge de la retraite (en l'espèce, 55 ans révolus pour les hommes et les femmes) de telle sorte qu'un âge différent est désormais fixé pour les hommes et les femmes (en l'espèce, 57 ans révolus pour les hommes et 55 ans révolus pour les femmes)?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour relève que, par ses deux questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à une prestation, telle que la pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail, pour laquelle une condition d'âge différente selon le sexe a été introduite dans la législation nationale après l'expiration du délai de transposition de la directive (point 17).

S'agissant de la nature réelle de la prestation, la Cour constate que, s'il est vrai que l'octroi de ladite prestation est soumis à une condition d'âge, il n'en reste pas moins que cette prestation est uniquement accordée aux personnes qui sont incapables, à la suite d'une maladie ou autre infirmité ou d'une défaillance des forces physiques ou morales, de poursuivre une activité professionnelle. Elle juge qu'une telle prestation ne saurait constituer une pension de vieillesse au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive, qui est une disposition dérogatoire devant, selon une jurisprudence constante, être interprétée de manière stricte eu égard à l'importance fonde-

tale du principe de l'égalité de traitement (voir, notamment, arrêt du 30 mars 1993, *Thomas e.a.*, C-328/91, Rec. p. I-1247, point 8) (points 19-21).

Dans ces circonstances, la Cour s'attache à déterminer si la fixation d'une condition d'âge différente selon le sexe pour l'attribution de la prestation en cause au principal peut être considérée comme une conséquence découlant de l'âge de la retraite fixé pour le bénéficiaire d'une pension de vieillesse. À cet égard, elle rappelle que, selon une jurisprudence constante, lorsque, en application de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive, un État membre prévoit, pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, un âge différent pour les hommes et pour les femmes, le domaine de la dérogation autorisée, défini par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, sous a), est limité aux discriminations existant dans d'autres régimes de prestations pour autant qu'elles soient nécessairement et objectivement liées à cette différence d'âge (voir, notamment, arrêts *Thomas e.a.*, précité, point 20; du 11 août 1995, *Graham e.a.*, C-92/94, Rec. p. I-2521, point 11, et du 30 janvier 1997, *Balestra*, C-139/95, Rec. p. I-549, point 33). Tel est le cas, précise la Cour, si ces discriminations sont objectivement nécessaires pour éviter de mettre en cause l'équilibre financier du système de sécurité sociale ou pour garantir la cohérence entre le régime des pensions de retraite et celui des autres prestations (voir arrêts précités *Thomas e.a.*, point 12; *Graham e.a.*, point 12, et *Balestra*, point 35) (points 22-26).

S'agissant en premier lieu de la condition relative à la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la Cour observe qu'il ressort de l'ordonnance de renvoi ainsi que des observations écrites du gouvernement autrichien que l'octroi de la pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail a été soumis à une condition d'âge différente selon le sexe pour des raisons essentiellement budgétaires. À cet égard, elle rappelle que, si des considérations d'ordre budgétaire peuvent être à la base des choix de politique sociale d'un État membre et influencer la nature ou l'étendue des mesures de protection

sociale qu'il souhaite adopter, elles ne constituent toutefois pas en elles-mêmes un objectif poursuivi par cette politique et, partant, ne sauraient justifier une discrimination au détriment de l'un des deux sexes (arrêt du 24 février 1994, *Roks e.a.*, C-343/92, Rec. p. I-571, point 35). Elle note que, par ailleurs, il n'a été invoqué devant la Cour aucun argument, abstraction faite des considérations générales d'ordre budgétaire, de nature à révéler une interdépendance entre les systèmes de sécurité sociale qui serait susceptible d'être affectée par la suppression de la discrimination en cause au principal. Dans ces conditions, elle conclut qu'il y a lieu de considérer que la suppression de ladite discrimination ne saurait avoir d'incidence grave sur l'équilibre financier du système de sécurité sociale dans son ensemble (points 27-30).

S'agissant en second lieu de la préservation de la cohérence entre la pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail et la pension de vieillesse, la Cour constate qu'il n'existe de lien entre ces deux prestations que dans la mesure où cette dernière se substitue à la première lorsque l'assuré atteint l'âge légal de la retraite. En effet, il n'y a pas de relation précise entre l'âge minimal exigé pour bénéficier de la prestation dont il s'agit et l'âge légal de la retraite, puisque l'âge minimal pour pouvoir prétendre à la pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail a été fixé à 55 ans pour les femmes, à savoir cinq ans avant l'âge légal de la retraite, alors qu'il est de 57 ans pour les hommes, soit huit ans avant l'âge légal de la retraite. Dans ces conditions, selon la Cour, il ne saurait être soutenu que l'introduction de la discrimination en cause au principal est objectivement nécessaire pour garantir la cohérence entre la pension de vieillesse et la pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail (points 31-34).

Compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut qu'une discrimination telle que celle en cause au principal n'est pas nécessairement liée à la différence entre l'âge de la retraite des hommes et celui des femmes, en sorte qu'elle n'est pas couverte par la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive (point 35).

Le gouvernement autrichien ayant fait valoir que la suppression des mesures discriminatoires aurait des conséquences financières importantes, la Cour rappelle que ce n'est qu'à titre exceptionnel qu'elle peut, par application d'un principe général de sécurité juridique inhérent à l'ordre juridique communautaire, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de mettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi (arrêts du 2 février 1988, Blaizot, 24/86, Rec. p. 379, point 28, et du 16 juillet 1992, Legros e.a., C-163/90, Rec. p. I-4625, point 30). Dans l'affaire au principal, la Cour constate en premier lieu que, à la date à laquelle la réglementation nationale a été adoptée, il existait déjà une jurisprudence de la Cour concernant l'application de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive qui permettait à la république d'Autriche d'apprécier la compatibilité de la réglementation nationale avec la directive (voir, notamment, arrêts du 7 juillet 1992, Equal Opportunities Commission, C-9/91, Rec. p. I-4297; Thomas e.a., précité, et Graham e.a., précité). En second lieu, la Cour souligne que les conséquences financières qui pour-

raient découler pour un État membre d'un arrêt rendu à titre préjudiciel ne justifient pas, par elles-mêmes, la limitation des effets dans le temps de cet arrêt (voir, notamment, arrêts du 11 août 1995, Roders e.a., C-367/93 à C-377/93, Rec. p. I-2229, point 48; du 19 octobre 1995, Richardson, C-137/94, Rec. p. I-3407, point 37, et du 13 février 1996, Bautiaa et Société française maritime, C-197/94 et C-252/94, Rec. p. I-505, point 55) (points 37-41).

La Cour dit pour droit:

*La dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne s'applique pas à une prestation telle que la pension de vieillesse anticipée pour incapacité de travail, pour laquelle une condition d'âge différente selon le sexe a été introduite dans la législation nationale après l'expiration du délai de transposition de la directive.*

**Affaire C-196/98**

REGINA VIRGINIA HEPPLE/ADJUDICATION  
OFFICER ET ADJUDICATION OFFICER  
CONTRE ANNA STEC

**Date de l'arrêt:**

23 mai 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-3701

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE [article 7, paragraphe 1, sous a)] — Prestations dans le cadre d'un régime d'assurance accidents du travail et maladies professionnelles — Introduction d'un lien avec l'âge de la retraite, différent selon le sexe

## 1. Faits et procédure

Au Royaume-Uni, la «reduced earnings allowance» (allocation pour diminution des revenus, ci-après la «REA») est une prestation hebdomadaire en espèces versée aux employés ou anciens employés qui ont été victimes d'un accident de travail ou qui ont été atteints d'une maladie professionnelle. Jusqu'en 1986, la REA restait due bien que le bénéficiaire ait atteint l'âge de la retraite et que la pension de vieillesse légale ait commencé à être versée. Des mesures législatives successives adoptées après 1986 ont entendu limiter le versement de la REA aux seules personnes se trouvant encore en âge normal de travailler. La dernière modification significative a consisté à introduire une «retirement allowance» (allocation de retraite, ci-après la «RA») qui a remplacé la REA pour les personnes ayant atteint l'âge ouvrant droit à la pension et ayant abandonné tout emploi régulier.

L'âge ouvrant droit à une pension de retraite au Royaume-Uni est de 65 ans pour les hommes et de 60 ans pour les femmes.

Mmes Hepple, Spencer et Stec ainsi que MM. Kimber et Lunn font essentiellement valoir que le montant de l'allocation qu'ils perçoivent depuis qu'ils ont atteint l'âge légal de la retraite — le cas échéant la REA ou la RA — est inférieur à celui que

perçoit une personne de sexe opposé se trouvant dans une situation comparable.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 7 de la directive 79/7/CEE du Conseil autorise-t-il un État membre à subordonner à des conditions d'âge inégales liées aux âges de retraite différents des hommes et des femmes en vertu de son régime de pensions de vieillesse légal le droit à une prestation ayant les caractéristiques de l'allocation pour diminution du revenu (REA) versée dans le cadre d'un régime d'assurance accidents du travail et maladies professionnelles légal, de sorte qu'il en résulte, dans le cadre dudit régime, des paiements hebdomadaires en espèces différents pour des hommes et des femmes se trouvant par ailleurs dans une situation similaire, en particulier lorsque cette inégalité:
  - a) n'est imposée par aucune raison financière en rapport avec l'un ou l'autre régime; et
  - b) n'a jamais existé auparavant, qu'elle est mise en œuvre pour la première fois de nombreuses années après l'instauration des deux régimes et également après le 23 décembre 1984, date limite à compter de laquelle la directive devait s'appliquer pleinement en vertu de son article 8?
- 2) En cas de réponse affirmative à la question 1, quels éléments faut-il prendre en considération pour déterminer si des conditions d'âge inégales telles que celles instituées en Grande-Bretagne aux fins de l'allocation pour diminution du revenu à compter de 1988/1989 sont nécessaires pour assurer la cohérence entre les régimes ou relèvent autrement de l'exclusion autorisée à l'article 7?
- 3) Si ces conditions d'âge différentes ne relèvent pas de l'exclusion autorisée à l'article 7, la doctrine de l'effet direct oblige-t-elle la juridiction nationale (en l'absence de législation nationale conforme à la directive) à

corriger cette inégalité en accordant un complément de prestation à chaque personne concernée pour toute semaine pour laquelle le versement qui lui est alloué en vertu du régime d'assurance accidents du travail et maladies professionnelles est inférieur à celui dont bénéficie une personne de l'autre sexe qui se trouve par ailleurs dans une situation similaire (la «personne de référence»), et cela indépendamment de:

- a) tout avantage inverse lorsque, pour d'autres semaines, la même personne bénéficie d'un versement plus élevé que la personne de référence; et/ou de
- b) l'existence ou de l'exercice d'options différenciées selon le sexe, dans le cadre du régime de pensions, en vue de choisir l'âge à partir duquel la pension devra être versée, l'effet combiné de ces options et des conditions inégales prévues par le régime d'assurance accidents du travail et maladies professionnelles pouvant entraîner des paiements hebdomadaires modifiés (et inégaux) en vertu dudit régime: certaines semaines à l'avantage de l'intéressé, d'autres semaines à l'avantage de la personne de référence?

Ou faut-il au contraire tenir compte de ces éléments et, dans ce cas, quels sont les principes applicables en ce qui les concerne lorsque l'on confère un effet direct à l'article 4?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par ses deux premières questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7CEE doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à une prestation, telle que la REA, qui a été introduite dans la législation nationale après l'expiration du délai de transposition de la directive et comporte une condition d'âge différente selon le sexe (point 19).

La Cour juge que la prestation en cause au principal ne constitue pas une pension de vieillesse, mais qu'elle pourrait éventuellement être qualifiée, en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive, de prestation à l'égard de laquelle la fixation de l'âge de la retraite pourrait avoir des conséquences. Dans ces conditions, indique la Cour, il convient d'examiner la question de savoir si l'introduction par des États membres, qui ont fixé une condition d'âge de la retraite différente selon le sexe, de nouvelles mesures discriminatoires après l'expiration du délai de transposition de la directive est interdite par celle-ci. À cet égard, la Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante, lorsque, en application de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive, un État membre prévoit, pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, un âge différent pour les hommes et pour les femmes, le domaine de la dérogation autorisée, défini par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à l'article 7, paragraphe 1, sous a), est limité aux discriminations existant dans d'autres régimes de prestations pour autant qu'elles soient nécessairement et objectivement liées à cette différence d'âge (voir, notamment, arrêts *Thomas e.a.*, précité, point 20; du 11 août 1995, *Graham e.a.*, C-92/94, Rec. p. I-2521, point 11, et du 30 janvier 1997, *Balestra*, C-139/95, Rec. p. I-549, point 33). Tel est le cas, précise la Cour, si ces discriminations sont objectivement nécessaires pour éviter de mettre en cause l'équilibre financier du système de sécurité sociale ou pour garantir la cohérence entre le régime des pensions de retraite et celui des autres prestations (voir arrêts précités *Thomas e.a.*, point 12; *Graham e.a.*, point 12, et *Balestra*, point 35) (points 20-26).

S'agissant en premier lieu de la condition relative à la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la Cour rappelle, d'une part, qu'elle a déjà constaté que l'octroi de prestations relevant de régimes non contributifs à des personnes victimes de certains risques, sans considération du droit de ces personnes à une pension de vieillesse en vertu des périodes de cotisations accomplies, n'exerce pas une influence

directe sur l'équilibre financier des régimes contributifs de pension (voir arrêt *Thomas e.a.*, précité, point 14). Elle relève, d'autre part, que l'argument selon lequel l'équilibre financier pourrait trouver à s'appliquer à des prestations non contributives, telles que celles en cause au principal, n'a pas été invoqué dans les observations déposées devant la Cour, le gouvernement du Royaume-Uni ayant même expressément exclu une telle possibilité. Dans ces conditions, la Cour constate que la suppression de la discrimination en cause au principal n'aurait pas d'incidence sur l'équilibre financier du système de sécurité sociale du Royaume-Uni dans son ensemble (points 27-29).

S'agissant en second lieu de la cohérence entre le régime des pensions de retraite et celui des autres prestations, la Cour examine si la condition d'âge différente selon le sexe prévue pour la prestation en cause au principal est objectivement nécessaire. À cet égard, elle constate que l'objectif principal des réformes législatives successives menées à partir de 1986 a été de supprimer le paiement de la REA pour les personnes n'étant plus en âge de travailler en imposant des conditions limitatives fondées sur l'âge légal de la retraite. Ainsi, estime la Cour, à la suite de ces réformes législatives, il existe une cohérence entre le régime de la REA, qui vise à compenser la diminution des revenus professionnels, et celui

de la pension de vieillesse. Il s'ensuit, selon la Cour, que la réglementation en cause au principal est objectivement nécessaire pour préserver cette cohérence (points 30-32).

Compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut qu'une discrimination telle que celle en cause au principal est objectivement et nécessairement liée à la différence entre l'âge de la retraite des hommes et celui des femmes, en sorte qu'elle est couverte par la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive (point 34).

La Cour considère enfin que, eu égard à la réponse donnée aux deux premières questions, il n'y a pas lieu de répondre à la troisième question (point 36).

La Cour dit pour droit:

*La dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à une prestation, telle que la «reduced earnings allowance» en cause au principal, qui a été introduite dans la législation nationale après l'expiration du délai de transposition de la directive et comporte une condition d'âge différente selon le sexe.*

**Affaire C-50/99**

JEAN-MARIE PODESTA/CAISSE DE RETRAITE  
PAR RÉPARTITION DES INGÉNIEURS CADRES  
& ASSIMILÉS (CRICA) E.A.

**Date de l'arrêt:**

25 mai 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-4039

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Régime de retraite complémentaire interprofessionnel privé à cotisations définies géré en répartition — Pensions de réversion dont les conditions d'âge d'attribution varient en fonction du sexe — Prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures à la date de l'arrêt Barber

## 1. Faits et procédure

En France, aux termes de l'article 12, premier alinéa, de l'annexe I de la convention collective nationale de retraite et de prévoyance des cadres du 14 mars 1947 (ci-après la «convention collective de 1947»), telle que modifiée le 9 février 1994:

«La veuve d'un participant a droit...

- a) en cas de décès intervenu avant le 1<sup>er</sup> mars 1994, à une allocation de réversion, à partir de 50 ans, calculée sur la base d'un nombre de points correspondant à 60 % de ceux du participant décédé,
- b) en cas de décès intervenu à compter du 1<sup>er</sup> mars 1994, à une allocation de réversion, à partir de 60 ans, calculée sur la base d'un nombre de points correspondant à 60 % de ceux du participant décédé.»

L'article 13 quater, premier alinéa, de la même annexe précise:

«Le veuf d'une participante a droit

a) en cas de décès intervenu avant le 1<sup>er</sup> mars 1994, à une allocation de réversion, à partir de 65 ans, calculée sur la base d'un nombre de points correspondant à 60 % de ceux de la participante décédée...

b) en cas de décès intervenu à compter du 1<sup>er</sup> mars 1994, à une allocation de réversion calculée conformément au b) du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 12.»

Mme Podesta, cadre supérieur dans l'industrie pharmaceutique, a cotisé pendant 35 ans au titre de la retraite complémentaire auprès des caisses de retraite. À la suite de son décès, survenu le 3 décembre 1993, M. Podesta a sollicité de la Caisse de retraite par répartition des ingénieurs cadres & assimilés (CRICA), de l'Union interprofessionnelle de retraite de l'industrie et du commerce (UIRIC), de la Caisse générale interprofessionnelle de retraite pour salariés (CGIS), de l'Association générale des institutions de retraite des cadres (AGIRC) et de l'Association des régimes de retraite complémentaire (Arrco) (ci-après les «caisses de retraite»), en sa qualité d'ayant droit, le versement de la pension de réversion, à savoir la moitié de la pension de retraite due à son épouse. Les organismes sollicités ont refusé de faire droit à sa demande au motif qu'il n'avait pas encore atteint l'âge de 65 ans fixé pour les veufs pour pouvoir bénéficier de la réversion de la retraite de leur épouse. M. Podesta soutient que les dispositions de l'annexe I de la convention collective de 1947, modifiée, selon lesquelles un veuf doit avoir atteint l'âge de 65 ans pour bénéficier de la réversion de la retraite de son épouse, alors que, pour les veuves, l'âge retenu est de 60 ans, constituent une violation du principe de l'égalité de rémunération entre hommes et femmes.

## 2. Question posée à la Cour

L'article 119 du traité de Rome affirmant le principe de l'égalité des salaires entre hommes et femmes est-il applicable aux régimes de retraite complémentaire AGIRC et Arrco et leur fait-il défense d'instituer une discrimination entre hom-

mes et femmes au regard de l'âge auquel ceux-ci peuvent bénéficier d'une pension de réversion, suite au décès de leur conjoint?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première partie de la question, la Cour rappelle, à titre liminaire, les éléments suivants. Selon une jurisprudence constante, la notion de rémunération, telle qu'elle est délimitée à l'article 119 du traité, n'inclut pas les régimes ou prestations de sécurité sociale, notamment les pensions de retraite, directement réglés par la loi (arrêts du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 22, et du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 44). En revanche, les prestations octroyées au titre d'un régime de pensions, qui est fonction, pour l'essentiel, de l'emploi qu'occupait l'intéressé, se rattachent à la rémunération dont bénéficiait ce dernier et relèvent de l'article 119 du traité (voir, notamment, en ce sens, arrêts du 13 mai 1986, Bilka, 170/84, Rec. p. 1607, point 22; Barber, précité, point 28; Beune, précité, point 46, et du 10 février 2000, Deutsche Telekom, C-234/96 et C-235/96, Rec. p. I-799, point 32). Seul le critère tiré de la constatation que la pension est versée au travailleur en raison de la relation de travail qui l'unit à son ancien employeur, c'est-à-dire le critère de l'emploi, tiré des termes mêmes de l'article 119 du traité, peut revêtir un caractère déterminant (arrêts Beune, précité, point 43, et du 17 avril 1997, Evrenopoulos, C-147/95, Rec. p. I-2057, point 19). Enfin, une pension de survie prévue par un régime professionnel de pensions est un avantage qui trouve son origine dans l'affiliation au régime du conjoint du survivant et relève donc du champ d'application de l'article 119 du traité (arrêt Evrenopoulos, précité, point 22) (points 24-27).

Les caisses de retraite ayant fait valoir, afin de démontrer que le régime de retraite complémentaire en cause au principal ne relève pas de l'article 119 du traité, qu'il s'agit d'un régime quasi légal qui s'applique obligatoirement à tous les salariés et qui répond à des considérations de politique sociale et non professionnelles, la Cour rappelle que, selon l'article 2, paragraphe 1, de la direc-

tive 86/378/CEE tel que modifié par la directive 96/97/CE sont considérés comme des régimes professionnels de sécurité sociale les régimes non régis par la directive 79/7CEE qui ont pour objet de fournir aux travailleurs, salariés ou indépendants, groupés dans le cadre d'une entreprise ou d'un groupement d'entreprises, d'une branche économique ou d'un secteur professionnel ou interprofessionnel, des prestations destinées à compléter les prestations des régimes légaux de sécurité sociale ou à s'y substituer, que l'affiliation à ces régimes soit obligatoire ou facultative. La Cour observe, tout d'abord, qu'il ressort du libellé même de cette disposition qu'un régime professionnel de sécurité sociale peut être caractérisé par l'affiliation obligatoire. Ensuite, elle relève qu'il ressort du dossier au principal que, en l'espèce, il ne s'agit pas de régimes de sécurité sociale destinés à l'ensemble de la population ou des travailleurs. En effet, dans le cas de l'AGIRC, ne sont visés que les cadres des entreprises affiliées à un régime lui-même inclus dans cette fédération, tandis que l'Arrco regroupe des régimes auxquels sont uniquement affiliés des salariés. Enfin, en ce qui concerne l'argument selon lequel le régime de retraite complémentaire en cause au principal répond à des considérations de politique sociale et non professionnelles, la Cour rappelle que les considérations de politique sociale, d'organisation de l'État, d'éthique, ou même les préoccupations de nature budgétaire qui ont eu ou qui ont pu avoir un rôle dans la fixation d'un régime par le législateur national, ne sauraient prévaloir si la pension n'intéresse qu'une catégorie particulière de travailleurs, si elle est directement fonction du temps de service accompli et si son montant est calculé sur la base du dernier traitement (arrêts précités Beune, point 45, et Evrenopoulos, point 21) (points 30-35).

Les caisses de retraite ayant fait valoir, par ailleurs, que le régime en cause au principal est géré selon le système de la répartition, ce qui implique un équilibre nécessaire entre le montant des cotisations et celui des prestations, la Cour constate que le critère tiré des modalités de financement et de gestion d'un régime de

pensions ne permet pas de décider si un tel régime entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité (voir arrêt Beune, précité, point 38). Elle rappelle, en outre, que, ainsi qu'elle l'a jugé dans l'arrêt Evrenopoulos, précité, l'article 119 du traité s'applique à un régime professionnel géré par répartition (points 36-38).

Les caisses de retraite ayant fait valoir, en dernier lieu, que le régime en cause au principal est un régime dont les cotisations sont définies, mais non les prestations, ce qui a pour conséquence que l'employeur n'a aucune obligation de garantir à ses anciens salariés un niveau de prestations déterminé ou déterminable, calculé en fonction de la durée d'emploi et du dernier salaire, la Cour constate que, selon les explications fournies par les caisses de retraite elles-mêmes et leurs brochures annexées au mémoire de M. Podesta, les prestations octroyées sont en rapport avec le dernier salaire (points 39-40).

Sur la seconde partie de la question, la Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante,

l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles exigée par l'article 119 du traité peut être invoquée pour des prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, date de l'arrêt Barber, précité (voir, en ce sens, arrêt du 28 septembre 1994, Van den Akker e.a., C-28/93, Rec. p. I-4527, point 12). Il en résulte, selon la Cour, que les régimes professionnels de pensions étaient tenus de rétablir l'égalité de traitement dès le 17 mai 1990 (arrêt Van den Akker e.a., précité, point 14) (points 44-45).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) s'applique aux régimes de retraite complémentaire, tel celui en cause au principal, et s'oppose à ce que ces régimes opèrent, depuis le 17 mai 1990, une discrimination entre travailleurs masculins et travailleurs féminins au regard de l'âge auquel leur conjoint peut bénéficier d'une pension de réversion à la suite du décès de ces travailleurs.*

**Affaire C-407/98**

KATARINA ABRAHAMSSON, LEIF ANDERSON/  
ELISABET FOGELQVIST

**Date de l'arrêt:**

6 juillet 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-5539

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 4)  
— Enseignement supérieur — Discrimination  
positive à l'embauche — Conditions

## 1. *Faits et procédure*

L'article 15 du chapitre 4 du högskoleförordningen (1993:100) (règlement suédois sur l'enseignement supérieur), dans sa version en vigueur avant le 1<sup>er</sup> janvier 1999 (ci-après le «règlement 1993:100»), dispose:

«Les motifs de désignation à un poste d'enseignement doivent être les mérites de nature scientifique, artistique, pédagogique, administrative ou autre ayant trait au contenu disciplinaire du poste et à sa nature en général. Il doit également être tenu compte de la capacité du candidat à informer sur sa recherche et son travail de développement.

On doit également tenir compte, lors de la désignation, de raisons objectives qui concordent avec les buts généraux de la politique du marché du travail, de l'égalité, de la politique sociale et de la politique de l'emploi.»

L'article 15 bis du chapitre 4 du règlement 1993:100 instaure une forme de discrimination positive spécifique pour le cas où une école supérieure a décidé qu'une telle discrimination peut être mise en œuvre lorsqu'il est pourvu à des postes ou à certaines catégories de postes en vue de favoriser l'égalité dans le milieu du travail. Dans ce cas, un candidat appartenant à un sexe sous-représenté et possédant des qualifications suffisantes pour le poste peut être choisi prioritairement à un can-

didat appartenant au sexe opposé qui aurait par ailleurs été choisi, pour autant que la différence entre les qualifications respectives ne soit pas d'une importance telle que l'application de la règle serait contraire à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement.

L'article 3 du förordningen (1995:936) om vissa anställningar som professor och forskarasistent vilka inrättas i jämställdhetssyfte (règlement suédois relatif à certains engagements comme professeur et comme assistant de recherche en vue de favoriser l'égalité, ci-après le «règlement 1995:936») dispose:

«Lors de la désignation, les dispositions de l'article 15 bis du chapitre 4 du [règlement 1993:100] sont remplacées par les dispositions suivantes.

Un candidat appartenant à un sexe sous-représenté qui possède des qualifications suffisantes conformément à l'article 15, premier alinéa, du chapitre 4 du [règlement 1993:100] doit se voir accorder une priorité par rapport à un candidat du sexe opposé qui aurait par ailleurs été choisi ("discrimination positive"), au cas où cela s'avère nécessaire pour qu'un candidat appartenant au sexe sous-représenté soit désigné.

Une discrimination positive doit cependant être écartée lorsque la différence entre les qualifications des candidats est si importante qu'il en résulterait un manquement à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement.»

Le 3 juin 1996, l'université de Göteborg a annoncé la vacance d'une chaire de professeur en sciences de l'hydrosphère. L'offre d'emploi indiquait que la désignation à ce poste devrait contribuer à promouvoir l'égalité des sexes dans la vie professionnelle et qu'une discrimination positive pourrait être appliquée conformément au règlement 1995:936. Le 18 novembre 1997, l'université de Göteborg a décidé de désigner Mme Fogelqvist à la chaire de professeur, en faisant référence au règlement 1995:936. M. Anderson et Mme Abrahamsson ont fait appel de cette décision.

M. Anderson a fait valoir que la désignation était contraire à la fois aux dispositions de l'article 3 du règlement 1995:936 et à l'arrêt de la Cour du 17 octobre 1995, Kalanke (C-450/93, Rec. p. I-3051). Mme Abrahamsson a soutenu que l'appréciation des candidats par le jury n'avait pas été égale et que sa production scientifique était meilleure que celle de Mme Fogelqvist. Elle a cependant reconnu que les mérites de M. Anderson étaient supérieurs aux siens.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive du Conseil, 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 (76/207/CEE) s'oppose-t-il à une disposition nationale selon laquelle un candidat appartenant à un sexe sous-représenté et possédant des qualifications suffisantes pour un poste de l'État doit être choisi prioritairement à un candidat du sexe opposé qui aurait par ailleurs été désigné («la discrimination positive»), au cas où cette mesure est nécessaire pour qu'un candidat du sexe sous-représenté soit désigné, et selon laquelle une mesure de discrimination positive doit être écartée uniquement lorsque la différence entre les mérites respectifs des candidats est d'une importance telle qu'il en résulterait un manquement à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, l'application de la mesure de discrimination positive est-elle interdite même dans l'hypothèse où la règle nationale s'applique uniquement soit aux procédures visant à pourvoir une quantité préalablement limitée de postes (comme c'est le cas au titre du règlement 1995:936), soit aux postes créés dans le cadre d'un programme spécifique d'une école supérieure particulière permettant l'application de mesures de discrimination positive (tel que c'est le cas au titre de l'article 15 bis du chapitre 4 du règlement 1993:100)?
- 3) Au cas où la réponse à la deuxième question implique d'une manière quelconque qu'une telle mesure de discrimination positive est interdite, y a-t-il lieu également de considérer que la règle, fondée sur la jurisprudence administrative suédoise et sur l'article 15, second alinéa, du chapitre 4 du règlement 1993:100, approuvée par l'Överklagandenämnden, selon laquelle un candidat appartenant à un sexe sous-représenté peut se voir accorder une priorité par rapport à un concurrent du sexe opposé pour autant que les candidats possèdent des mérites équivalents ou sensiblement équivalents, manque d'une manière quelconque à la directive visée à la première question?
- 4) Aux fins de l'appréciation des questions posées ci-dessus, le fait que la réglementation vise, dans le cadre des activités d'une autorité, des postes de niveau inférieur ou des postes de niveau élevé a-t-il de l'importance?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour commence par observer que, à la différence des réglementations nationales en matière de discrimination positive examinées par la Cour dans les arrêts Kalanke, précité, du 11 novembre 1997, Marschall (C-409/95, Rec. p. I-6363), et du 28 mars 2000, Badeck e.a. (C-158/97, Rec. p. I-1875), la réglementation nationale en cause au principal permet de donner priorité à un candidat appartenant au sexe sous-représenté qui, bien que suffisamment qualifié, n'a pas une qualification égale à celle d'autres candidats du sexe opposé. La Cour rappelle ensuite sa jurisprudence sur les critères dont il est légitime de tenir compte aux fins d'apprécier la qualification des candidats à un emploi au regard des impératifs du poste vacant ou de la fonction à exercer (arrêt Badeck e.a., précité, points 31 et 32). Elle juge que, s'agissant de la

procédure de sélection en cause dans l'affaire au principal, il ne ressort pas de la réglementation suédoise applicable qu'une telle appréciation est fondée sur des critères clairs et certains de nature à prévenir ou à compenser des désavantages dans la carrière professionnelle des personnes appartenant au sexe sous-représenté. Elle estime que, au contraire, la réglementation en cause au principal accorde de manière automatique la priorité aux candidats appartenant au sexe sous-représenté, dès que ceux-ci sont suffisamment qualifiés, à la seule condition que la différence entre les mérites des candidats de chacun des sexes ne soit pas d'une importance telle qu'il en résulterait un manquement à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement. À cet égard, la Cour relève que la portée de cette condition ne peut pas être déterminée de façon précise, de sorte que la sélection d'un candidat, parmi ceux ayant les qualifications suffisantes, repose, en dernier lieu, sur sa seule appartenance au sexe sous-représenté, et ce même si les mérites du candidat ainsi choisi sont inférieurs à ceux d'un candidat du sexe opposé. De surcroît, note la Cour, les candidatures ne sont pas soumises à une appréciation objective tenant compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats. Il s'ensuit, selon la Cour, qu'une telle méthode de sélection n'est pas de nature à être légitimée par l'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE (points 45-53).

Cherchant alors à déterminer si une réglementation telle que celle en cause au principal est justifiée par l'article 141, paragraphe 4, CE, la Cour constate que, même si l'article 141, paragraphe 4, CE autorise les États membres à maintenir ou à adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques destinés à prévenir ou à compenser des désavantages dans la carrière professionnelle, afin d'assurer une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle, il ne saurait en être déduit que cette disposition permet une méthode de sélection telle que celle en cause au principal, qui s'avère, en toute hypothèse, disproportionnée par rapport au but poursuivi (points 54-55).

Sur la deuxième question, la Cour observe que le fait de restreindre le champ d'application d'une mesure de discrimination positive comme celle en cause n'est pas de nature à en modifier son caractère absolu et disproportionné (point 58).

Sur la troisième question, la Cour rappelle son arrêt *Badeck e.a.*, précité, dans lequel elle a jugé (point 23) qu'une règle selon laquelle un candidat appartenant au sexe sous-représenté peut se voir accorder la priorité par rapport à un concurrent du sexe opposé, pour autant que les candidats possèdent des mérites équivalents ou sensiblement équivalents, doit être considérée comme compatible avec le droit communautaire lorsque les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats (point 61).

Sur la quatrième question, la Cour relève que le droit communautaire ne fait aucunement dépendre l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi du niveau des postes à pourvoir (point 64).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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 l'article 141, paragraphe 4, CE s'opposent à une réglementation nationale selon laquelle un candidat à un emploi public appartenant au sexe sous-représenté et possédant des qualifications suffisantes pour cet emploi doit être choisi prioritairement à un candidat de sexe opposé qui aurait par ailleurs été désigné, au cas où cette mesure est nécessaire pour qu'un candidat appartenant au sexe sous-représenté soit désigné et que la différence entre les mérites respectifs des candidats n'est pas d'une importance telle qu'il en résulterait un manquement à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement.*

- 2) *L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE et l'article 141, paragraphe 4, CE s'opposent également à une telle réglementation nationale dans l'hypothèse où elle s'applique uniquement soit aux procédures visant à pourvoir un nombre préalablement limité de postes, soit aux postes créés dans le cadre d'un programme spécifique d'une école supérieure particulière permettant l'application de mesures de discrimination positive.*
- 3) *L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE ne s'oppose pas à une règle jurisprudentielle nationale, selon laquelle un candidat appartenant au sexe sous-représenté peut se voir accorder la priorité par rapport à un concurrent du sexe opposé, pour autant que les candidats possèdent des mérites équivalents ou sensiblement équivalents, lorsque les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats.*
- 4) *L'appréciation de la conformité des règles nationales instaurant une discrimination positive à l'embauche dans l'enseignement supérieur ne saurait dépendre du niveau du poste à pourvoir.*

**Affaire C-166/99**

MARTHE DEFREYN/SABENA SA

**Date de l'arrêt:**

13 juillet 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-6155

**Contenu:**

Protocole n° 2 sur l'article 119 du traité — Directive 76/207/CEE (article 5) — Indemnité complémentaire de prépension — Prestation en vertu d'un régime professionnel de sécurité sociale au sens du protocole — Portée de l'arrêt du 17 février 1993, Commission/Belgique

**1. Faits et procédure**

En Belgique, la convention collective n° 17, du 19 décembre 1974, institue un régime d'indemnités complémentaires en cas de licenciement des travailleurs âgés d'au moins 60 ans, pour autant qu'ils bénéficient d'allocations de chômage (les chômeurs n'ont plus droit aux allocations de chômage à partir du premier jour du mois civil suivant celui de leur 65<sup>e</sup> anniversaire pour les hommes ou de leur 60<sup>e</sup> anniversaire pour les femmes). La convention collective n° 17 prévoit la possibilité de conclure, au niveau de la branche d'activité, des conventions collectives de travail qui étendent le régime prévu aux travailleurs âgés de 55 ans et plus. Le 23 mai 1984, une telle convention collective a été conclue au sein de la sous-commission paritaire n° 315.1 (Sabena). Cette convention étend le régime d'indemnités complémentaires aux allocations de chômage aux travailleurs âgés de 55 ans et plus, licenciés avec leur accord. L'indemnité est maintenue jusqu'au mois du 65<sup>e</sup> anniversaire s'il s'agit d'un homme ou du 60<sup>e</sup> anniversaire s'il s'agit d'une femme. À la suite de l'arrêt du 17 février 1993, Commission/Belgique (C-173/91, Rec. p. I-673), dans lequel la Cour a condamné la différenciation selon laquelle les travailleurs féminins âgés de plus de 60 ans étaient exclus du bénéfice des indemnités complémentaires pour licenciement, prévues par la convention collective n° 17, cette convention a été adaptée. Depuis cette adaptation, tous les travailleurs bénéficient

de l'indemnité complémentaire à charge de l'employeur jusqu'au dernier jour du mois civil au cours duquel ils atteignent leur 65<sup>e</sup> anniversaire, indépendamment du fait qu'ils ont dépassé l'âge maximal d'octroi des allocations de chômage.

Salariée de Sabena SA (ci-après «Sabena»), Mme Defreyn a sollicité, le 14 novembre 1984, le bénéfice de la convention collective du 23 mai 1984. Le 29 novembre 1984, elle a été admise au bénéfice de la prépension, avec un préavis de deux ans (courant du 1<sup>er</sup> décembre 1984 au 31 décembre 1986). Par conséquent, Sabena s'engageait à lui verser l'indemnité complémentaire conventionnelle à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1987 jusqu'à la fin du mois de son 60<sup>e</sup> anniversaire (le 30 novembre 1991). À la suite de l'arrêt Commission/Belgique, précité, Mme Defreyn a demandé à Sabena le versement de l'indemnité complémentaire à laquelle elle prétend avoir droit jusqu'à son 65<sup>e</sup> anniversaire. Le Tribunal du travail a rejeté cette demande, considérant que les indemnités litigieuses relevaient du protocole n° 2 sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne, annexé au traité CE (ci-après le «protocole»), lequel limitait dans le temps la portée de l'article 119 du traité.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'indemnité complémentaire de prépension prévue par la convention collective de travail n° 17, rendue obligatoire par l'arrêt royal du 16 janvier 1975 et prévue dans la convention collective de travail du 23 mai 1984, conclue au sein de la sous-commission paritaire n° 315.1 peut-elle être considérée comme une allocation due en exécution d'un régime professionnel de sécurité sociale à laquelle le protocole sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne est applicable?
- 2) Les dispositions de la convention collective de travail n° 17 et de la convention collective de travail du 23 mai 1984, conclue au sein de la sous-commission paritaire n° 315.1, sont-elles compatibles avec l'article 5 de la directive 76/207/CEE en ce qu'elles excluent les travailleurs féminins âgés de plus de 60 ans

du bénéfice des allocations de prépension, constituant des indemnités complémentaires pour licenciement, accordées à titre de complément aux allocations de chômage, alors que ces indemnités sont garanties aux travailleurs masculins jusqu'à l'âge de 65 ans?

- 3) Au cas où la réponse aux deux questions précédentes serait affirmative, l'application du protocole sur l'article 119 du traité ferait-il obstacle à ce qu'il soit fait droit à l'action de Mme Defreyn, pour autant que fondée sur la violation de l'article 5 de la directive 76/207/CEE?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour détermine au préalable si l'indemnité en cause au principal constitue une prestation en vertu d'un régime professionnel de sécurité sociale au sens du protocole.

À cet égard, la Cour rappelle d'abord qu'elle a jugé, dans l'arrêt *Commission/Belgique*, précité, que l'indemnité complémentaire de prépension n'était pas une prestation de sécurité sociale, mais, au contraire, était indépendante du régime général de sécurité sociale et constituait, dès lors, une rémunération au sens de l'article 119 du traité. Elle précise toutefois que la qualification de l'indemnité en cause au principal en tant que rémunération au sens de l'article 119 du traité ne saurait préjuger de la réponse à la question de savoir si une telle rémunération constitue une allocation en vertu d'un régime professionnel de sécurité sociale au sens du protocole. À cet égard, la Cour constate que, avant l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne et, partant, du protocole, la question ne pouvait pas se poser, de sorte qu'elle n'avait pas à statuer sur ce point (points 26-28).

La Cour observe ensuite qu'un régime professionnel tel que celui en cause au principal, qui assure une protection contre le risque de chômage en fournissant aux travailleurs réunis au sein d'une entreprise, en l'occurrence Sabena, des prestations destinées à compléter les prestations du régime légal de sécurité sociale du chômage, doit être qualifié de régime professionnel de sécurité sociale au sens des

articles 2 et 4 de la directive 86/378/CEE du Conseil, du 24 juillet 1986, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale, telle que modifiée par la directive 96/97/CE du Conseil, du 20 décembre 1996 (point 29).

Il s'ensuit, selon la Cour, que l'indemnité complémentaire en cause au principal constitue une prestation en vertu d'un régime professionnel de sécurité sociale au sens du protocole, de sorte que ce dernier peut trouver à s'appliquer si les conditions y prévues sont remplies (point 30).

La Cour constate que ces conditions sont remplies dans l'affaire au principal (point 32).

Sur les deuxième et troisième questions, qu'elle examine ensemble, la Cour rappelle qu'une prestation qui constitue, comme en l'espèce, une rémunération au sens de l'article 119 du traité ne saurait relever également de la directive 76/207/CEE (arrêt du 13 février 1996, *Gillespie e.a.*, C-342/93, Rec. p. I-475, point 24) (point 35).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

- 1) *Le protocole n° 2 sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne, annexé au traité CE, s'applique à une indemnité telle que l'indemnité complémentaire de prépension prévue par la convention collective de travail n° 17, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 16 janvier 1975 et prévue dans la convention collective de travail du 23 mai 1984, conclue au sein de la sous-commission paritaire n° 315.1.*
- 2) *Une indemnité complémentaire qui, comme en l'espèce, constitue une rémunération au sens de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) ne relève pas de l'article 5 de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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.*

**Affaire C-322/98**

BÄRBEL KACHELMANN/BANKHAUS  
HERMANN LAMPE KG

**Date de l'arrêt:**

26 septembre 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-7505

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 5) — Conditions de licenciement — Travailleurs à temps partiel — Comparabilité avec les travailleurs à temps complet aux fins du choix social à effectuer par l'employeur — Discrimination indirecte fondée sur le sexe

## 1. Faits et procédure

L'article 1<sup>er</sup>, paragraphes 1 à 3, du Kündigungsschutzgesetz (loi allemande relative à la protection en matière de licenciement, BGBl. 1969 I, p. 1317), dans sa version applicable à la procédure au principal (ci-après le «KSchG»), dispose:

- «1. Le licenciement d'un travailleur salarié dont le contrat a duré plus de six mois sans interruption dans la même entreprise est juridiquement inopérant lorsqu'il est injustifié socialement.
2. Le licenciement est socialement injustifié lorsqu'il n'est pas dû à des motifs liés à la personne ou au comportement du travailleur salarié ou à des contraintes pressantes qui pèsent sur l'entreprise et qui s'opposent au maintien de l'emploi du travailleur salarié dans cette entreprise...
3. Si un travailleur salarié est licencié en raison de contraintes pressantes pesant sur l'entreprise au sens du paragraphe 2, le licenciement est néanmoins socialement injustifié si l'employeur n'a pas tenu compte ou a tenu compte insuffisamment des aspects sociaux en choisissant le travailleur; à la demande du

travailleur, l'employeur doit lui indiquer les raisons qui ont motivé son choix social. La première phrase ne s'applique pas lorsque des impératifs fonctionnels, économiques ou d'autres besoins justifiés conditionnent dans l'entreprise le maintien de l'emploi d'un ou de plusieurs autres travailleurs et s'opposent ainsi à ce que le choix soit fait selon des critères sociaux. Le travailleur salarié doit prouver la réalité des faits qui font apparaître le licenciement socialement injustifié au sens de la première phrase.»

Embauchée par Bankhaus Hermann Lampe KG (ci-après «Bankhaus») à compter du 1<sup>er</sup> avril 1991, Mme Kachelmann était employée à temps partiel à raison de 30 heures par semaine (76,92 %). En raison d'une réduction par Bankhaus du volume de ses activités internationales, Mme Kachelmann a été licenciée pour motifs économiques avec effet au 30 septembre 1996. Mme Kachelmann a introduit un recours contre son licenciement, soutenant que, dans le cadre du processus ayant conduit à celui-ci, Bankhaus n'aurait pas procédé au choix social entre les travailleurs exécutant les mêmes tâches. Elle aurait en effet omis de comparer Mme Kachelmann, occupée à raison de 30 heures par semaine, avec les travailleurs occupés à temps complet, soit 38 heures par semaine, et ce alors même que, avant la notification du licenciement, la requérante au principal s'était déclarée prête à effectuer un travail à temps complet. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que Bankhaus continue d'employer une collaboratrice à temps complet dont les tâches sont comparables à celles de la demanderesse.

## 2. Question posée à la Cour

L'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doit-il être interprété en ce sens que, pour l'application de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, du Kündigungsschutzgesetz — en l'occurrence dans sa rédaction en vigueur jusqu'au 30 septembre 1996 —, les travailleurs féminins occupés à temps partiel sont à considérer, dans le cadre de la détermination de l'ordre des licenciements en fonction

de critères sociaux (choix social), comme étant comparables avec les travailleurs masculins/féminins occupés à temps complet lorsque, dans une branche, beaucoup plus de femmes que d'hommes sont occupées à temps partiel?

### **3. Arrêt de la Cour**

A titre liminaire, la Cour rappelle sa jurisprudence sur la discrimination indirecte à l'encontre des travailleurs féminins (voir, notamment, arrêt du 6 avril 2000, Jørgensen, C-226/98, Rec. p. I-2447, point 29). Ayant observé qu'en Allemagne, les travailleurs à temps partiel sont beaucoup plus souvent des femmes que des hommes, elle estime qu'il convient de vérifier si l'application d'une disposition nationale telle que celle en cause au principal conduit à une différence de traitement entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps complet (points 23-25).

À cet égard, la Cour constate d'abord que l'absence de comparabilité entre les travailleurs à temps complet et les travailleurs à temps partiel dans le cadre du choix social à intervenir en application de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, du KSchG ne comporte aucun désavantage direct pour la dernière catégorie de travailleurs. En effet, les travailleurs à temps complet et les travailleurs à temps partiel sont favorisés ou défavorisés de la même façon selon que, dans le cas concret, c'est un emploi à temps complet ou un emploi à temps partiel qui est supprimé dans une entreprise. Toutefois, la Cour relève que, en Allemagne, et probablement sur l'ensemble du territoire de la Communauté, le nombre de travailleurs employés à temps complet est, dans tous les secteurs, sensiblement plus élevé que le nombre de ceux employés à temps partiel. Il s'ensuit, selon la Cour, que, dans ces conditions, en cas de suppression de postes de travail, les travailleurs à temps partiel sont en général désavantagés puisqu'ils ont moins de possibilités de trouver un autre emploi comparable. Par conséquent, conclut la Cour, l'absence de comparabilité entre les travailleurs à temps complet et les travailleurs à temps partiel dans

le cadre du choix social à intervenir en application de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, du KSchG peut conduire à une différence de traitement au détriment des travailleurs à temps partiel et comporter un désavantage indirect pour ces derniers (points 26-28).

Cherchant à déterminer si une telle différence de traitement est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe, la Cour relève qu'il ressort des observations qui lui ont été soumises que la comparabilité des emplois est déterminée en fonction du contenu matériel des contrats de travail respectifs, en appréciant si le travailleur dont l'emploi est supprimé pour des motifs propres à l'entreprise serait en mesure, compte tenu de ses qualifications professionnelles et des activités qu'il a exercées jusqu'alors dans l'entreprise, d'effectuer le travail différent mais équivalent des autres travailleurs. Elle note que l'application de ces critères peut, certes, conduire à un désavantage indirect pour les travailleurs à temps partiel du fait que la comparabilité de leurs emplois avec ceux des travailleurs à temps complet est exclue. Elle souligne cependant que l'introduction d'une comparabilité entre travailleurs à temps complet et travailleurs à temps partiel dans le cadre du choix social à intervenir en application de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, du KSchG reviendrait à favoriser les travailleurs à temps partiel, tout en instaurant un désavantage pour les travailleurs à temps complet. Au cas où leur emploi serait supprimé, les travailleurs à temps partiel devraient, en effet, se voir proposer une affectation à l'emploi à temps complet alors même qu'ils ne peuvent prétendre, en vertu de leur contrat de travail, y être affectés. La question de savoir si les travailleurs à temps partiel devraient bénéficier d'un tel avantage ou non relève, estime la Cour, de l'appréciation du législateur national auquel il incombe seul de trouver un juste équilibre dans le droit du travail entre les divers intérêts concernés, appréciation qui, en l'espèce, est fondée sur des considérations qui sont étrangères à l'appartenance des travailleurs à l'un ou l'autre sexe (points 29-34).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*Les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne*

*s'opposent pas à une interprétation d'une disposition nationale, telle que l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, du Kündigungsschutzgesetz, dans sa version en vigueur jusqu'au 30 septembre 1996, qui considère d'une manière générale que les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps complet ne sont pas comparables aux fins du choix social que l'employeur est appelé à effectuer en cas de suppression d'un emploi à temps partiel pour motifs économiques.*

**Affaire C-79/99**

JULIA SCHNORBUS/LAND HESSEN

**Date de l'arrêt:**

7 décembre 2000

**Référence:**

Recueil 2000, p. I-10997

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Réglementation de l'accès au stage juridique préparatoire dans le Land de Hesse — Priorité aux candidats ayant accompli un service militaire ou civil, lequel ne peut être effectué que par les hommes — Discrimination indirecte — Justification — Raison objective — Proportionnalité

**1. Faits et procédure**

Aux termes de l'article 12a, paragraphes 1 et 2, du Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland (loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne, ci-après le «Grundgesetz»):

- «1. Les hommes peuvent, à compter de l'âge de dix-huit ans révolus, être obligés de servir dans les forces armées, dans la police fédérale des frontières ou dans un groupe de protection civile.
2. Quiconque, pour des motifs de conscience, refuse d'accomplir le service armé en temps de guerre peut être astreint à un service en tenant lieu [...].»

L'article 24 du Juristenausbildungsgesetz (loi sur la formation des juristes), dans sa version du 19 janvier 1994 (GVBl. I, p. 74, ci-après le «JAG») dispose:

- «1. Les stagiaires en droit sont recrutés pour les stages débutant respectivement le premier jour ouvrable des mois de janvier, mars, mai, juillet, septembre et novembre d'une année.
2. Si le nombre des demandes d'admission au stage préparatoire parvenues dans les délais concernant une date donnée de recrutement

excède le nombre disponible des places réservées à la formation, le recrutement peut être différé d'une durée pouvant atteindre douze mois, sauf si des circonstances exceptionnelles constitutives d'un cas de rigueur militent à l'encontre du report. La sélection des personnes dont le recrutement doit être reporté est opérée par tirage au sort.»

Enfin, aux termes de l'article 14a de la Juristenausbildungsordnung (règlement sur la formation des juristes), dans sa version du 8 août 1994 (GVBl. I, p. 334, ci-après la «JAO»):

- «1. Des circonstances exceptionnelles constitutives d'un cas de rigueur, au sens de l'article 24, paragraphe 2, du JAG, existent dès lors que le report présenterait pour la candidate ou le candidat des inconvénients qui, appréciés au regard d'un critère strict, seraient nettement plus sérieux que ceux habituellement liés à un tel report.
2. Sont notamment considérés comme cas de rigueur:
- [...]
- 4) l'accomplissement d'un service obligatoire au sens de l'article 12a, paragraphe 1 ou 2, du Grundgesetz ou l'exercice d'une activité d'une durée minimale de deux ans en tant que coopérante ou coopérant au sens du Entwicklungshelfergesetz [loi sur les coopérants] du 18 juin 1969 (BGBl. I, p. 549), modifié par la loi du 18 décembre 1989 (BGBl. I, p. 2261), ou l'exercice d'une activité bénévole dans le domaine social pendant un an au sens du Gesetz zur Förderung eines freiwilligen sozialen Jahres [loi visant à promouvoir le bénévolat dans le domaine social pendant un an] du 17 août 1964 (BGBl. I, p. 640), modifié par la loi du 18 décembre 1989 (BGBl. I, p. 2261).»

La demande de Mme Schnorbus d'être admise à commencer le stage juridique préparatoire a été

rejetée: compte tenu du trop grand nombre de candidatures, le ministère a dû procéder à une sélection conformément à l'article 24, paragraphe 2, du JAG.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Selon la réglementation prévue aux articles 24, paragraphe 2, du JAG et 14a de la JAO, lorsque le nombre des demandes d'admission au «juristischer Vorbereitungsdienst» [stage juridique préparatoire] dépasse le nombre des places réservées à la formation, l'accomplissement d'un service obligatoire incombant seulement aux hommes (service militaire ou civil en vertu de l'article 12a du Grundgesetz) influence la décision d'admission en ce sens que le candidat concerné doit être admis immédiatement au stage préparatoire sans autre condition, alors que le recrutement des autres candidat(e)s peut être reporté jusqu'à douze mois. Une telle réglementation relève-t-elle du champ d'application de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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 (JO L 39, p. 40)?
- 2) En cas de réponse affirmative à la première question:
 

Dans la mesure où elles ont pour effet d'entraîner une admission préférentielle au stage juridique préparatoire des candidats masculins ayant accompli un service obligatoire, de telles dispositions engendrent-elles une discrimination directe fondée sur le sexe au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE?
- 3) En cas de réponse négative à la deuxième question:
 

La réglementation allemande engendre-t-elle une discrimination indirecte?
- 4) Étant donné que la réglementation évoquée entraîne automatiquement une admission préférentielle des hommes au stage préparatoire sans que la décision sur ce point puisse être fondée en outre sur un examen des circonstances particulières de chaque cas d'espèce ou d'autres considérations bénéficiant aux candidat(e)s restant(e)s, toute justification de la réglementation est-elle exclue au regard de l'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE, ne serait-ce que parce qu'elle va au-delà d'une mesure visant à promouvoir l'égalité des chances?
- 5) En cas de réponse négative à la quatrième question:
 

Doit-on exclure toute justification de la réglementation au regard de l'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE au motif que les seules mesures autorisées sont celles qui visent à promouvoir l'égalité des chances au profit des femmes?
- 6) En cas de réponse négative à la cinquième question:
 

Le fait que les obligations de service armé ou civil n'incombent qu'aux hommes en vertu de l'article 12a, paragraphes 1 et 2, du Grundgesetz doit-il être considéré comme étant constitutif à lui seul d'une inégalité existant effectivement au sens de l'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE, qui porte en elle-même atteinte aux chances des hommes dans les domaines mentionnés à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de la directive, ou bien faut-il également prendre en compte à cet égard les désavantages subis de fait par les femmes en raison de leur sexe dans le monde du travail et les risques que de tels désavantages se produisent?
- 7) La réglementation des articles 24, paragraphe 2, du JAG et 14a de la JAO peut-elle se justifier au regard de l'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE au seul motif

qu'elle compense les inconvénients auxquels les femmes ne sont pas exposées faute d'effectuer un service obligatoire?

- 8) L'article 6 de la directive 76/207/CEE confère-t-il un droit d'accès à la formation lorsque le refus d'autoriser cet accès est fondé sur une discrimination et qu'il n'existe aucune autre sanction sous forme de droits d'indemnisation?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour constate que les dispositions litigieuses régissent les conditions dans lesquelles l'admission des candidats au stage juridique préparatoire peut ou non être retardée en raison d'un nombre insuffisant de places disponibles. Ledit stage constituant une période de formation et un préalable nécessaire pour accéder à un emploi dans la magistrature ou la haute fonction publique, un tel retard, observe la Cour, peut avoir des incidences sur le déroulement de la carrière des intéressés. Des dispositions de cette nature relèvent donc, selon la Cour, du champ d'application de la directive 76/207/CEE, qui s'applique aux rapports d'emploi dans le secteur public (voir arrêts du 21 mai 1985, *Commission/Allemagne*, 248/83, Rec. p. 1459, point 16, et du 2 octobre 1997, *Gerster*, C-1/95, Rec. p. I-5253, point 18) (point 28).

La Cour répond par la négative à la deuxième question: elle relève que l'article 14a de la JAO envisage un certain nombre de circonstances susceptibles d'être prises en compte pour l'accès prioritaire au stage juridique préparatoire, que parmi celles-ci, figure l'accomplissement d'un service militaire ou civil obligatoire, et qu'en pareil cas, le bénéfice de la priorité prévue par les dispositions susmentionnées ne peut être regardé comme fondé directement sur le sexe des personnes concernées (point 32).

Sur la troisième question, la Cour constate que, en accordant une priorité aux candidats qui ont effectué un service militaire ou civil obligatoire,

les dispositions litigieuses révèlent, par elles-mêmes, une discrimination indirecte dès lors que, en vertu du droit national applicable, les femmes ne sont pas soumises à l'obligation de service militaire et ne peuvent donc bénéficier de la priorité prévue par les dispositions susmentionnées de la JAO, au titre des cas de rigueur (point 38).

Sur les quatrième, cinquième, sixième et septième questions, qu'elle examine ensemble, la Cour juge que la disposition litigieuse, qui repose sur la prise en considération du retard pris dans le déroulement de leurs études par les candidats qui ont été soumis à l'obligation de service militaire ou civil, présente un caractère objectif et est inspirée par le seul souci de contribuer à compenser les effets de ce retard. Dans un tel cas, estime la Cour, la disposition en cause ne peut être considérée comme contraire au principe de l'égalité de traitement entre travailleurs féminins et travailleurs masculins. En outre, selon la Cour, l'avantage conféré aux intéressés, dont la priorité ne peut jouer au détriment des autres candidats que pendant douze mois au maximum, n'apparaît pas disproportionné, dans la mesure où le retard qu'ils ont subi en raison des activités citées est au moins égal à cette durée (points 44-46).

La Cour considère que, compte tenu des réponses apportées aux questions précédentes, il n'y a pas lieu de répondre à la huitième question (point 48).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Des dispositions nationales qui régissent les dates d'admission à un stage juridique préparatoire constituant un préalable nécessaire pour accéder à un emploi dans la fonction publique relèvent du champ d'application de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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.*

- 2) *Des dispositions nationales telles que celles en cause au principal ne constituent pas une discrimination directement fondée sur le sexe.*
- 3) *Des dispositions nationales telles que celles en cause au principal constituent une discrimination indirecte fondée sur le sexe.*
- 4) *La directive 76/207/CEE ne s'oppose pas à des dispositions nationales telles que celles en cause au principal, dans la mesure où celles-ci sont justifiées par des raisons objectives et inspirées par le seul souci de contribuer à compenser le retard résultant de l'accomplissement du service militaire ou civil obligatoire.*

**Affaires jointes C-122/99 P et C-125/99 P**D. ET ROYAUME DE SUÈDE/CONSEIL  
DE L'UNION EUROPÉENNE**Date de l'arrêt:**

31 mai 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-4319

**Contenu:**

Pourvoi — Fonctionnaire — Allocation de foyer pour fonctionnaire marié — Partenariat enregistré — Différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle — Situations comparables — Législations des États membres

**1. Faits et procédure**

Par deux requêtes déposées au greffe de la Cour, respectivement le 13 et le 14 avril 1999, D et le royaume de Suède ont formé un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal de première instance du 28 janvier 1999, D/Conseil (T-264/97, RecFP, p. I-A-1 et II-1, ci-après l'«arrêt attaqué»), par lequel le Tribunal a rejeté le recours de D, soutenu par le royaume de Suède, tendant à l'annulation du refus du Conseil de l'Union européenne d'admettre le requérant au bénéfice de l'allocation de foyer.

L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de l'annexe VII du statut des fonctionnaires des Communautés européennes (ci-après le «statut») est ainsi libellé:

«A droit à l'allocation de foyer:

- a) le fonctionnaire marié;
- b) le fonctionnaire veuf, divorcé, séparé légalement ou célibataire, ayant un ou plusieurs enfants à charge au sens de l'article 2 paragraphes 2 et 3;
- c) par décision spéciale et motivée de l'autorité investie du pouvoir de nomination, prise sur la base de documents probants, le fonctionnaire qui, ne remplissant pas les conditions prévues aux points a) et b), as-

sume cependant effectivement des charges de famille.»

D, fonctionnaire des Communautés européennes en service au Conseil, de nationalité suédoise, a fait enregistrer en Suède le 23 juin 1995 un partenariat avec un autre ressortissant suédois de même sexe. Il a demandé au Conseil d'assimiler à un mariage son statut de partenaire enregistré en vue d'obtenir le bénéfice de l'allocation de foyer prévue par le statut. Le Conseil a rejeté la demande au motif que les dispositions du statut ne permettaient pas d'assimiler, par voie d'interprétation, l'état de «partenariat enregistré» à celui de mariage. La réclamation contre cette décision introduite par D a été rejetée pour le même motif, par une note du 30 juin 1997 du secrétaire général du Conseil (ci-après la «décision litigieuse»).

Dans l'arrêt attaqué, le Tribunal a constaté, sur le premier moyen, tiré de la violation des principes d'égalité de traitement et de non-discrimination, que le règlement (CE, CECA, Euratom) n° 781/98 du Conseil, du 7 avril 1998, modifiant le statut des fonctionnaires des Communautés européennes ainsi que le régime applicable aux autres agents de ces Communautés en matière d'égalité de traitement (JO L 113, p. 4), qui a inséré dans le statut un article 1<sup>er</sup> bis garantissant aux fonctionnaires l'égalité de traitement sans référence à leur orientation sexuelle, sans préjudice des dispositions statutaires requérant un état civil déterminé, n'est entré en vigueur que postérieurement à l'adoption de la décision litigieuse, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de le prendre en considération. Il a ensuite rappelé que, selon sa jurisprudence, la notion de mariage au sens du statut doit s'entendre comme un rapport fondé sur le mariage civil au sens traditionnel du terme (arrêt du Tribunal du 17 juin 1993, Arauxo-Dumay/Commission, T-65/92, Rec. p. II-597, point 28) et que la référence aux droits des États membres n'est pas nécessaire lorsque les dispositions pertinentes du statut sont susceptibles d'une interprétation autonome (arrêt du Tribunal du 18 décembre 1992, Díaz García/Parlement, T-43/90, Rec. p. II-2619, point 36). Enfin, se fondant sur la jurisprudence de la Cour

européenne des droits de l'homme et sur celle de la Cour de justice (arrêt du 17 février 1998, Grant, C-249/96, Rec. p. I-621, points 34 et 35), le Tribunal a considéré que le Conseil n'était pas dans l'obligation d'assimiler au mariage, au sens des dispositions statutaires, la situation d'une personne entretenant avec un partenaire de même sexe une relation stable, même si celle-ci a fait l'objet d'un enregistrement officiel par une administration nationale. Il a ajouté que la Commission avait été invitée à soumettre des propositions relatives à la reconnaissance des situations de partenariat enregistré et qu'il appartiendrait au Conseil, comme législateur et non comme employeur, d'apporter éventuellement au statut les modifications appropriées à la suite de ces propositions.

Sur le quatrième moyen, tiré d'une violation du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins qui figure à l'article 119 du traité CE (article 141 CE), le Tribunal s'est borné à souligner que les dispositions statutaires pertinentes s'appliquent de la même manière aux fonctionnaires de sexe féminin et à ceux de sexe masculin et n'entraînent donc aucune discrimination interdite par l'article 119 du traité.

## 2. Arrêt de la Cour

La Cour rejette chacun des moyens développés devant elle.

Sur le moyen relatif à une atteinte à l'égalité de traitement et à une discrimination selon le sexe, la Cour relève que D soutient que la décision litigieuse, qui le prive d'une allocation à laquelle ont droit ses collègues mariés, au seul motif que le partenaire avec qui il vit est du même sexe que lui, constitue, au contraire de ce qu'a jugé le Tribunal, une discrimination selon le sexe contraire à l'article 119 du traité et une atteinte à l'égalité de traitement (point 45).

A cet égard, la Cour constate, en premier lieu, que la circonstance que le fonctionnaire soit un homme ou une femme est indifférente du point de vue de l'octroi de l'allocation de foyer. La disposition

pertinente du statut, qui réserve l'allocation au fonctionnaire marié, ne peut donc être, selon la Cour, regardée comme discriminatoire en fonction du sexe de l'intéressé, ni, par conséquent, comme contraire à l'article 119 du traité (point 46).

S'agissant, en second lieu, de l'atteinte à l'égalité de traitement qui existerait entre les fonctionnaires en raison de leur orientation sexuelle, la Cour juge que ce n'est pas non plus le sexe du partenaire qui constitue la condition d'octroi de l'allocation de foyer, mais la nature juridique des liens qui l'unissent au fonctionnaire. Elle précise que le principe de l'égalité de traitement ne saurait s'appliquer qu'à des personnes placées dans des situations comparables, et qu'il convient dès lors d'apprécier si la situation d'un fonctionnaire ayant fait enregistrer un partenariat entre personnes de même sexe, tel que le partenariat de droit suédois contracté par D, est comparable à celle d'un fonctionnaire marié. En vue de procéder à une telle appréciation, le juge communautaire ne saurait, selon la Cour, faire abstraction des conceptions prévalant dans l'ensemble de la Communauté. Or, observe la Cour, la situation qui existe dans les États membres de la Communauté quant à la reconnaissance des partenariats entre personnes de même sexe ou de sexe différent est marquée par une grande hétérogénéité des législations et par une absence générale d'assimilation entre le mariage, d'une part, et les autres formes d'union légale, d'autre part. Dans ces circonstances, conclut la Cour, la situation d'un fonctionnaire ayant fait enregistrer un partenariat en Suède ne saurait être tenue pour comparable, aux fins de l'application du statut, à celle d'un fonctionnaire marié (points 47-51).

La Cour déclare et arrête:

- 1) *Les pourvois sont rejetés.*
- 2) *D et le royaume de Suède sont condamnés solidairement aux dépens.*
- 3) *Le royaume de Danemark et le royaume des Pays-Bas supporteront leurs propres dépens.*

**Affaire C-381/99**SUSANNA BRUNNHOFER/BANK DER  
ÖSTERREICHISCHEN POSTSPARKASSE AG**Date de l'arrêt:**

26 juin 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-4961

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Directive 75/117/CEE — Notions de «même travail» et de «travail de valeur égale» — Classement dans la même catégorie professionnelle par une convention collective — Charge de la preuve — Justification objective d'une inégalité de rémunération — Qualité des prestations accomplies par un travailleur donné

## 1. Faits et procédure

Mme Brunnhofer, qui a été employée par la Bank der österreichischen Postsparkasse AG (ci-après la «Banque») du 1<sup>er</sup> juillet 1993 au 31 juillet 1997, considère qu'elle a subi une discrimination fondée sur le sexe, contraire au principe de l'égalité des rémunérations, dans la mesure où elle percevait un salaire mensuel inférieur à celui qui était versé à un collègue masculin recruté par ladite Banque le 1<sup>er</sup> août 1994. La juridiction de renvoi a constaté à cet égard que, si leur rémunération de base était identique, la différence de salaire entre les deux travailleurs en cause provenait du fait que le collègue masculin de Mme Brunnhofer bénéficiait, en application de son contrat de travail, d'une majoration individuelle dont le montant mensuel était supérieur d'environ 2 000 ATS à celle accordée à cette dernière, conformément au contrat qu'elle avait conclu avec la Banque. Il est constant que, lors de leur entrée en fonction, Mme Brunnhofer et son collègue masculin ont été classés dans le même échelon de la catégorie professionnelle V, qui regroupe notamment les salariés disposant d'une formation bancaire et effectuant de manière indépendante un travail bancaire qualifié, prévue par la convention collective applicable aux employés de banque et aux

banquiers en Autriche (ci-après la «convention collective»).

La Banque conteste l'existence d'une discrimination contraire au principe de l'égalité des rémunérations dont aurait été victime Mme Brunnhofer. D'une part, elle fait valoir que, en réalité, le salaire global des deux travailleurs concernés n'était pas différent, dans la mesure où, contrairement à son collègue masculin, Mme Brunnhofer n'était pas tenue d'effectuer régulièrement les heures supplémentaires prévues dans le forfait d'heures supplémentaires que la Banque lui avait alloué. D'autre part, elle soutient que des raisons objectives expliquaient la différence quant à la majoration individuelle accordée à chacun d'eux. En effet, selon la Banque, même si les deux postes de travail en cause ont, dans un premier temps, été considérés comme étant de valeur égale, le collègue masculin de Mme Brunnhofer a, en fait, exercé des activités plus importantes, dans la mesure où il aurait été en charge des clients importants et aurait disposé d'un pouvoir commercial pour prendre des engagements liant la Banque. En revanche, un tel pouvoir n'aurait pas été conféré à Mme Brunnhofer qui aurait eu moins de contacts avec les clients, ce qui expliquerait qu'elle bénéficiait d'une majoration de salaire inférieure à celle accordée à son collègue masculin. En outre, la qualité du travail des deux employés en question aurait été différente. En effet, après des débuts prometteurs, les prestations de Mme Brunnhofer auraient été de plus en plus mauvaises, notamment à partir du début de l'année 1994, soit à un moment où le collègue masculin de cette dernière n'avait pas encore été recruté.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) a) Suffit-il, pour apprécier si l'on se trouve en présence d'un «même travail» ou d'un «même poste de travail» au sens de l'article 119 du traité CE (désormais 141) ou d'un même travail ou d'un travail auquel est attribuée une valeur égale au sens de la directive 75/117/CEE, dans le contexte de majorations, stipulées dans des contrats

individuels, à des rémunérations fixées par convention collective, de vérifier que les deux travailleurs comparés sont classés dans la même catégorie professionnelle par la convention collective?

- b) Au cas où la question posée sous 1) a) appellerait une réponse négative:

Dans le cas exposé sous 1) a), le classement identique dans la convention collective constitue-t-il un indice de l'existence d'un même travail ou d'un travail de valeur égale au sens de l'article 119 (article 141) du traité et de la directive 75/117/CEE, de telle sorte que l'employeur doit prouver le caractère distinct de l'activité?

- c) L'employeur peut-il justifier la différence de rémunération par des circonstances non prises en compte dans les conventions collectives?

- d) Au cas où la question posée sous 1) a) ou 1) b) appellerait une réponse affirmative:

En est-il également ainsi lorsque le classement dans la catégorie professionnelle par la convention collective découle d'une description très générale?

- 2) a) Les dispositions de l'article 119 (141) du traité et de la directive 75/117/CEE reposent-elles sur une notion de travailleur qui serait tout au moins uniforme dans la mesure où les obligations du travailleur en vertu du contrat de travail ne relèvent pas uniquement de la norme définie de manière générale, mais dépendent également de la capacité de travail personnelle et individuelle du travailleur?

- b) L'article 119 (141) du traité CE et/ou l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE doivent-ils être interprétés en ce sens que la fixation d'une rémunération différente peut également être justifiée objectivement par des

circonstances dont la preuve ne peut être apportée qu'a posteriori, et en particulier la qualité du travail d'un travailleur donné?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour examine ensemble les questions préjudicielles, sous les aspects suivants.

Sur l'existence d'une inégalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, la Cour estime que la majoration mensuelle de salaire en cause au principal constitue incontestablement un avantage stipulé par le contrat individuel de travail et payé par l'employeur aux deux travailleurs concernés en raison de leur emploi auprès de la Banque, et que ladite majoration doit, dès lors, être qualifiée de rémunération au sens des articles 119 du traité et 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE. Elle rappelle en outre qu'il ressort de la jurisprudence que, quant à la méthode à retenir pour vérifier le respect du principe de l'égalité des rémunérations à l'occasion d'une comparaison de celles-ci au regard des travailleurs concernés, une véritable transparence, permettant un contrôle efficace, n'est assurée que si ledit principe s'applique à chacun des éléments de la rémunération respectivement accordée aux travailleurs masculins et aux travailleurs féminins, à l'exclusion d'une appréciation globale des avantages consentis aux intéressés (voir arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, points 34 et 35). Dans ces conditions, c'est, selon la Cour, à juste titre que la juridiction de renvoi se fonde sur une inégalité entre le montant de la majoration individuelle de salaire versé mensuellement à la requérante au principal et celui alloué à son collègue masculin de référence, même s'il est constant que les deux travailleurs concernés perçoivent la même rémunération de base et indépendamment de l'allégation de la Banque selon laquelle le salaire global des intéressés serait identique (points 34-37).

Sur l'existence d'un même travail ou d'un travail de valeur égale, la Cour rappelle sa jurisprudence concernant ces notions (arrêts du 27 mars 1980, Macarthys, 129/79, Rec. p. 1275, point 11, du

1<sup>er</sup> juillet 1986, Rummler, 237/85, Rec. p. 2101, points 13 et 23, du 31 mai 1995, Royal Copenhagen, C-400/93, Rec. p. I-1275, points 32 et 33, et du 11 mai 1999, Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, Rec. p. I-2865, point 17) et juge qu'il s'ensuit que la classification des travailleurs concernés dans la même catégorie professionnelle prévue par la convention collective applicable à leur emploi n'est pas, à elle seule, suffisante pour conclure qu'ils accomplissent le même travail ou un travail de valeur égale. En effet, une telle classification n'exclut pas l'existence d'autres indices à l'appui de cette conclusion. Une telle interprétation, selon la Cour, n'est pas infirmée par le fait que la catégorie professionnelle en cause prévue par la convention collective fait l'objet d'une description très générale des fonctions qu'elle vise. En effet, en tant qu'indices, les indications générales figurant dans la convention collective doivent, en tout état de cause, être corroborées par des facteurs précis et concrets déduits des activités effectivement exercées par les travailleurs concernés. La Cour estime qu'il importe dans ces conditions de vérifier si, compte tenu d'un faisceau d'éléments factuels, tels que la nature des activités effectivement confiées à chacun des travailleurs en cause au principal, les conditions de formation exigées pour leur exercice et les conditions de travail dans lesquelles ces activités sont en réalité effectuées, ces derniers exercent en fait un même travail ou un travail comparable. Elle ajoute qu'il appartient à la juridiction nationale de déterminer si, au regard de la nature concrète des activités exercées par les intéressés, une valeur égale peut être attribuée à celles-ci (voir arrêt du 30 mars 2000, JämO, C-236/98, Rec. p. I-2189, point 48), et précise que, dans l'affaire au principal, il incombe plus particulièrement à la juridiction nationale d'apprécier si la requérante et son collègue masculin de référence effectuent un travail comparable, même si ce dernier est chargé du service des clients importants et dispose à cet effet d'un pouvoir commercial, alors que la première, qui contrôle les crédits, a moins de contacts avec les clients et ne peut pas prendre d'engagements liant directement son employeur (points 42-50).

Sur la charge de la preuve de l'existence d'une inégalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, ainsi que de circonstances susceptibles de justifier objectivement cette différence de traitement, la Cour observe que les circonstances particulières dans lesquelles la charge de la preuve peut être déplacée lorsque cela s'avère nécessaire pour ne pas priver les travailleurs victimes d'une discrimination apparente de tout moyen efficace de faire respecter le principe de l'égalité des rémunérations (voir arrêt du 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535, point 14) n'existent pas dans l'affaire au principal, relative à un cas où est en cause une inégalité d'un élément précis de la rémunération globale allouée par l'employeur à deux travailleurs isolés de sexe différent. Elle juge dès lors que, conformément aux règles normales en matière d'administration de la preuve, il incombe à la requérante au principal d'établir par toute voie de droit, devant la juridiction de renvoi, qu'elle percevait une rémunération inférieure à celle versée par la Banque à son collègue masculin de référence et qu'elle exerce en réalité un même travail ou un travail de valeur égale, comparable à celui effectué par ce dernier, de sorte qu'elle est ainsi, à première vue, victime d'une discrimination qui ne s'explique que par la différence de sexe. La Cour précise que l'employeur n'est donc pas tenu de démontrer que les activités des deux travailleurs concernés sont distinctes (points 52-59).

Sur les justifications objectives de l'inégalité de rémunération, la Cour, ayant rappelé qu'une différence de traitement peut être justifiée par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe, pourvu que le motif invoqué par l'employeur pour expliquer l'inégalité réponde à un besoin véritable de l'entreprise, soit apte à atteindre l'objectif poursuivi et soit nécessaire à cet effet (voir arrêt du 13 mai 1986, Bilka, 170/84, Rec. p. 1607, point 36), constate, d'une part, que l'employeur peut valablement expliquer la différence de rémunération notamment par des circonstances non prises en considération par la convention collective applicable aux travailleurs concernés, pour autant qu'elles consti-

tuent des raisons objectivement justifiées, étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe et conformes au principe de proportionnalité. Elle précise que cette appréciation des faits incombe à la juridiction nationale dans chaque affaire qui lui est soumise, compte tenu de tous les éléments du dossier (points 66-69).

La Cour relève, d'autre part, que l'article 119, troisième alinéa, du traité opère une distinction nette entre le travail payé à la tâche et le travail payé au temps. Dans le premier cas, la Cour juge essentiel que l'employeur puisse tenir compte de la productivité des travailleurs et, dès lors, de leur capacité individuelle de travail. En revanche, note la Cour, dans le second cas, le critère retenu par l'article 119, troisième alinéa, du traité est le «même poste de travail», cette notion équivalant à celle de «même travail» utilisée au premier alinéa de cette disposition et à l'article 1<sup>er</sup> de la directive. Or, souligne la Cour, ainsi qu'il a été rappelé précédemment, une telle notion est définie sur la base de critères objectifs, au nombre desquels ne figure pas le facteur, essentiellement subjectif et variable, du rendement de chaque travailleur pris isolément. Selon la Cour, des circonstances liées à la personne du travailleur et qui ne sauraient être déterminées objectivement lors de son engagement, mais ne se révèlent qu'au cours de l'exécution concrète de ses activités, telles que la capacité personnelle de travail ou la qualité des prestations effectivement accomplies par ce travailleur, ne peuvent donc pas être invoquées par l'employeur pour justifier la fixation, dès le début de la relation de travail, d'une rémunération différente de celle versée à un collègue de l'autre sexe qui effectue un travail identique ou comparable (points 70-76).

La Cour précise encore, à ce dernier égard, qu'il n'est pas possible de traiter de la même manière tous les éléments concernant directement la personne du travailleur et d'assimiler ainsi, notamment, la formation professionnelle nécessaire pour exercer l'activité en cause et les résultats concrets de celle-ci. En effet, si la formation professionnelle constitue un critère valable, aux fins

non seulement de vérifier si les travailleurs effectuent ou non un même travail, mais également de justifier objectivement, le cas échéant, une différence dans les rémunérations attribuées à des travailleurs exerçant une activité comparable (voir, en ce sens, arrêt *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse*, précité, point 19), c'est en raison du fait qu'elle est objectivement connue au moment de l'engagement du travailleur, alors que les prestations de travail ne peuvent être appréciées que par la suite et ne sont donc pas de nature à motiver valablement une inégalité de traitement dès l'entrée en fonction des travailleurs concernés. La Cour estime que, dans ces conditions, l'employeur ne saurait, au moment de l'engagement des travailleurs concernés, verser à un employé déterminé une rémunération inférieure à celle allouée à son collègue de l'autre sexe, et justifier par la suite cette différence en invoquant la meilleure qualité du travail fourni par ce dernier ou en se fondant sur la circonstance que la qualité du travail accompli par le premier n'aurait cessé de diminuer après son entrée en fonction, lorsqu'il est établi que les intéressés exercent effectivement le même travail ou, à tout le moins, un travail de valeur égale. En effet, lorsque cette dernière condition est remplie, la justification d'une inégalité de traitement tirée de l'appréciation future des prestations respectives des travailleurs concernés n'est pas de nature à exclure l'existence de considérations fondées sur la différence de sexe des intéressés. Or la différence de rémunération entre un travailleur féminin et un travailleur masculin occupant un même poste de travail ne peut être justifiée que par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination liée à la différence de sexe (points 78-79).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*Le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins énoncé à l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) et précisé par la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres*

*relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, doit être interprété de la manière suivante:*

- *une majoration mensuelle de salaire, à laquelle les travailleurs concernés ont droit en application de leur contrat individuel de travail et versée par l'employeur en raison de leur emploi constitue une rémunération qui relève du champ d'application dudit article 119 et de la directive 75/117/CEE; l'égalité des rémunérations doit être assurée non seulement en fonction d'une appréciation globale des avantages consentis aux travailleurs, mais également au regard de chaque élément de la rémunération pris isolément;*
- *le fait que le travailleur féminin qui prétend être victime d'une discrimination fondée sur le sexe et le travailleur masculin de référence sont classés dans la même catégorie professionnelle prévue par la convention collective régissant leur emploi n'est pas, à lui seul, suffisant pour conclure que les deux travailleurs concernés exercent un même travail ou un travail auquel est attribuée une valeur égale au sens des articles 119 du traité et 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE, cette circonstance ne constituant qu'un indice parmi d'autres que ce critère est rempli;*
- *en règle générale, il incombe au travailleur qui s'estime victime d'une discrimination de prouver qu'il perçoit une rémunération inférieure à celle versée par l'employeur à son collègue de l'autre sexe et qu'il exerce en réalité un même travail ou un travail de valeur égale, comparable à celui effectué par son collègue de référence; l'employeur a alors la possibilité non seulement de contester que les conditions d'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins sont réunies en l'espèce, mais également de faire valoir des motifs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe en vue de justifier la différence de rémunération constatée;*
- *une différence de rémunération est susceptible d'être justifiée par des circonstances non prises en considération par la convention collective applicable aux travailleurs concernés, à condition qu'elles constituent des raisons objectives, étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe et conformes au principe de proportionnalité;*
- *s'agissant d'un travail payé au temps, une différence de rémunération accordée, au moment de leur engagement, à deux travailleurs de sexe opposé pour un même poste de travail ou un travail de valeur égale ne saurait être justifiée par des facteurs qui ne sont connus qu'après l'entrée en service des travailleurs concernés et ne peuvent être appréciés qu'en cours d'exécution du contrat de travail, tels qu'une différence dans la capacité individuelle de travail des intéressés ou dans la qualité des prestations d'un travailleur déterminé par rapport à celles de son collègue.*

**Affaire C-438/99**

MARIA LUISA JIMÉNEZ MELGAR/  
AYUNTAMIENTO DE LOS BARRIOS

**Date de l'arrêt:**

4 octobre 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-6915

**Contenu:**

Directive 92/85/CEE — Grossesse — Licenciement — Non-renouvellement d'un contrat de travail à durée déterminée — Effet direct et portée de l'article 10 de la directive

## 1. Faits et procédure

A partir de juin 1998, Mme Jiménez Melgar a été engagée, en Espagne, par l'Ayuntamiento de Los Barrios (commune de Los Barrios, ci-après la «commune»), en qualité de salariée, sur la base de plusieurs contrats de travail à temps partiel et à durée déterminée successivement conclus. Le quatrième contrat a été signé le 3 mai 1999. Comme les précédents, ce contrat ne comportait pas de date d'expiration. Toutefois, le 12 mai 1999, Mme Jiménez Melgar a reçu une lettre de la commune ainsi libellée:

«[E]n application des termes de votre contrat, celui-ci prendra fin le 2 juin prochain. Toutefois, au cours du délai légal de préavis de fin de votre contrat, vous serez informée des possibilités, si elles existent, de prolongation ou de renouvellement de celui-ci et vous devrez vous rendre au service du personnel, avant le 2 juin prochain, pour y signer, le cas échéant, cette prolongation ou ce renouvellement ou pour y percevoir les sommes vous revenant au titre de l'expiration de votre contrat de travail [...].»

Entre-temps, la commune avait été informée de l'état de grossesse de Mme Jiménez Melgar.

Le 7 juin 1999, une réunion a eu lieu avec Mme Jiménez Melgar afin de reconduire sa relation de travail par la signature d'un cinquième contrat

de travail. Ce contrat devait prendre effet le 3 juin. Mme Jiménez Melgar a toutefois refusé de le signer et, le lendemain de ladite réunion, elle a adressé une lettre de réclamation à la commune dans laquelle elle affirmait que son contrat précédent avec cette dernière n'avait pas expiré dans la mesure où elle avait été licenciée de façon discriminatoire et en violation de ses droits fondamentaux. En conséquence, selon elle, ce n'est pas à la signature d'un nouveau contrat qu'il aurait fallu procéder, mais à la simple réintégration dans son emploi.

La juridiction de renvoi relève que, à la date des faits au principal, la directive 92/85/CEE n'avait pas encore été transposée dans l'ordre juridique espagnol.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 10 de la directive 92/85/CEE est-il suffisamment clair, précis et inconditionnel pour être susceptible de produire un effet direct?
- 2) En prévoyant que «les États membres prennent les mesures nécessaires pour interdire le licenciement des travailleuses [...] (enceintes, accouchées ou allaitantes) pendant la période allant du début de leur grossesse jusqu'au terme du congé de maternité [...], sauf dans les cas d'exception non liés à leur état» l'article 10 de la directive oblige-t-il les États membres à préciser de manière spéciale et exceptionnelle quelles peuvent être les causes de licenciement d'une travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante et à introduire à cet effet dans la législation nationale, parallèlement au régime général de résiliation des contrats de travail, un autre régime, spécial, exceptionnel, plus limité et exprès pour les cas dans lesquels la travailleuse est enceinte, accouchée ou allaitante?
- 3) Quel effet l'article 10 de la directive produit-il sur le non-renouvellement par un employeur du contrat de travail à durée déterminée

d'une femme enceinte, intervenant dans un contexte identique à celui des contrats précédents? L'article 10 de la directive s'applique-t-il à la protection de la travailleuse qui se trouve en état de grossesse, dans le cadre de contrats de travail temporaires? Dans l'affirmative, de quelle manière, selon quels critères et dans quelle mesure?

- 4) Lorsque la directive prévoit, dans son article 10, que le licenciement de la travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante pourra avoir lieu «le cas échéant, pour autant que l'autorité compétente ait donné son accord», exige-t-elle que le licenciement d'une travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante ne puisse avoir lieu qu'au moyen d'une procédure spéciale au cours de laquelle l'autorité compétente en question donne son accord préalable au licenciement demandé par l'employeur?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour constate que les dispositions de l'article 10 de la directive 92/85/CEE imposent aux États membres, notamment en leur qualité d'employeur, des obligations précises qui ne leur laissent, pour l'exécution de celles-ci, aucune marge d'appréciation (point 33).

Sur la deuxième question, la Cour juge qu'il ressort clairement du libellé de l'article 10, point 1, de la directive que celle-ci n'impose pas aux États membres l'obligation d'établir une liste spéciale des causes de licenciement qui, par exception, seraient admises à l'égard des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes. Pour autant, selon la Cour, ladite directive, qui contient des prescriptions minimales, n'exclut nullement la faculté pour les États membres de garantir une protection plus élevée auxdites travailleuses, en établissant un régime spécial des causes de licenciement de ces dernières (point 37).

Sur la troisième question, la Cour constate que la directive n'opère aucune distinction, quant à la

portée de l'interdiction du licenciement des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes, selon la durée de la relation de travail en cause. Si le législateur communautaire avait voulu exclure du champ d'application de ladite directive les contrats à durée déterminée, lesquels représentent une part importante des relations de travail, il l'aurait, selon la Cour, expressément précisé (arrêt du 4 octobre 2001, *Tele Danmark*, C-109/00, Rec. p. I-6993, point 33). La Cour estime cependant qu'il est évident que le non-renouvellement d'un contrat de travail à durée déterminée, lorsque celui-ci est arrivé à son terme normal, ne saurait être assimilé à un licenciement, et que, comme tel, il n'est pas contraire à l'article 10 de la directive 92/85/CEE. Toutefois, elle souligne que, en certaines circonstances, le non-renouvellement d'un contrat à durée déterminée est susceptible de s'analyser comme un refus d'embauche. Or, note la Cour, il est de jurisprudence constante qu'un refus d'engagement d'une travailleuse, jugée pourtant apte à exercer l'activité concernée, en raison de son état de grossesse constitue une discrimination directe fondée sur le sexe, contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE (arrêts du 8 novembre 1990, *Dekker*, C-177/88, Rec. p. I-3941, point 12, et du 3 février 2000, *Mahlburg*, C-207/98, Rec. p. I-549, point 20). La Cour précise qu'il incombe à la juridiction nationale de vérifier si le non-renouvellement d'un contrat de travail, lorsque celui-ci s'inscrit dans une succession de contrats à durée déterminée, a été effectivement motivé par l'état de grossesse de la travailleuse (points 43-46).

Sur la quatrième question, la Cour observe qu'en réalité, l'article 10, point 1, de la directive 92/85/CEE se borne à prendre en considération l'existence éventuelle, dans l'ordre juridique de certains États membres, de procédures d'autorisation préalable au respect desquelles serait subordonné le licenciement d'une travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante. Elle juge que, si une telle procédure n'existe pas dans un État membre, ladite disposition n'impose pas à cet État de l'instituer (point 51).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 10 de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), a un effet direct et doit être interprété en ce sens que, à défaut de mesures de transposition prises par un État membre dans le délai prescrit par cette directive, il confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir devant une juridiction nationale à l'encontre des autorités de cet État.*
- 2) *En autorisant des dérogations à l'interdiction de licenciement des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes dans des cas «non liés à leur état, admis par les législations et/ou [les] pratiques nationales», l'article 10, point 1, de la directive 92/85/CEE n'oblige pas les États membres à spécifier les causes de licenciement de telles travailleuses.*
- 3) *Si l'interdiction de licenciement prévue à l'article 10 de la directive 92/85/CEE s'applique tant aux contrats de travail à durée indéterminée qu'à ceux conclus pour une durée déterminée, le défaut de renouvellement d'un tel contrat, lorsque celui-ci est arrivé à son terme normal, ne saurait être considéré comme un licenciement interdit par ladite disposition. Toutefois, dans la mesure où le non-renouvellement d'un contrat de travail à durée déterminée est motivé par l'état de grossesse de la travailleuse, il constitue une discrimination directe fondée sur le sexe, contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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.*
- 4) *En prévoyant que le licenciement d'une travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante peut avoir lieu, dans des cas exceptionnels, «le cas échéant, pour autant que l'autorité compétente ait donné son accord», l'article 10, point 1, de la directive 92/85/CEE doit être interprété en ce sens qu'il n'impose pas aux États membres l'obligation de prévoir l'intervention d'une autorité nationale qui, après avoir constaté l'existence d'un cas exceptionnel de nature à justifier le licenciement d'une telle travailleuse, donne son accord préalablement à la décision de l'employeur à cet égard.*

**Affaire C-109/00**

TELE DANMARK A/S/HANDELS- OG KONTORFUNKTIONÆRERNES FORBUND I DANMARK (HK), AGISSANT EN QUALITE DE MANDATAIRE DE MME MARIANNE BRANDT-NIELSEN

**Date de l'arrêt:**

4 octobre 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-6993

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE (article 5) et 92/85/CEE (article 10) — Grossesse — Licenciement — Contrat de travail à durée déterminée — Taille de l'entreprise concernée

## 1. Faits et procédure

En juin 1995, Mme Brandt-Nielsen a été engagée par Tele Danmark A/S (ci-après «Tele Danmark») pour une période de six mois, à compter du 1<sup>er</sup> juillet 1995, pour travailler dans son service après-vente des téléphones mobiles. En août 1995, Mme Brandt-Nielsen a informé Tele Danmark qu'elle était enceinte, l'accouchement étant prévu pour le début du mois de novembre. Peu de temps après cela, le 23 août 1995, elle a été licenciée avec effet au 30 septembre, au motif qu'elle n'avait pas informé Tele Danmark de son état de grossesse lors de son recrutement.

En vertu de la convention collective applicable, Mme Brandt-Nielsen aurait eu droit à un congé de maternité rémunéré débutant huit semaines avant la date présumée de l'accouchement. En l'occurrence, cette période aurait dû commencer le 11 septembre 1995.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 5, paragraphe 1, de la directive du Conseil, 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 (76/207/CEE), et/ou l'article 10 de la directive du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (92/85/CEE), ou d'autres dispositions des directives précitées ou du droit communautaire, s'opposent-ils à ce qu'une employée soit licenciée pour cause de grossesse dans l'hypothèse où

- l'intéressée a été embauchée à titre temporaire pour une période limitée,
- l'employée savait au moment de la conclusion du contrat de travail qu'elle était enceinte, mais n'en a pas informé l'employeur et
- la grossesse implique que l'employée ne pourra pas travailler pendant une grande partie de la durée du contrat?

- 2) Le fait que l'embauche a eu lieu dans une très grande entreprise et que celle-ci emploie fréquemment des travailleurs temporaires revêt-il de l'importance pour la réponse à la première question?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour rappelle que, ainsi qu'elle l'a jugé à plusieurs reprises, le licenciement d'un travailleur féminin en raison de sa grossesse constitue une discrimination directe fondée sur le sexe contraire à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE (arrêts du 8 novembre 1990, *Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund*, C-179/88, Rec. p. I-3979, point 13, du 5 mai 1994, *Habermann-Beltermann*, C-421/92, Rec. p. I-1657, point 15, et du 14 juillet 1994, *Webb*, C-32/93, Rec. p. I-3567, point 19). Elle souligne que c'est également en considération du risque qu'un éventuel licenciement fait peser sur la situation physique et psychique des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes, y compris le

risque particulièrement grave d'inciter celles-ci à interrompre volontairement leur grossesse, que le législateur communautaire a, en vertu de l'article 10 de la directive 92/85/CEE, prévu une protection particulière en faveur de ces travailleuses en édictant l'interdiction de licenciement pendant la période allant du début de la grossesse jusqu'au terme du congé de maternité (points 25-26).

La Cour rappelle ensuite que, au point 26 de l'arrêt Webb, précité, elle a jugé que, si la disponibilité du salarié est nécessairement pour l'employeur une condition essentielle à la bonne exécution du contrat de travail, la protection garantie par le droit communautaire à la femme en cours de grossesse, puis après l'accouchement, ne saurait dépendre du point de savoir si la présence de l'intéressée, pendant la période correspondant à son congé de maternité, est indispensable à la bonne marche de l'entreprise où elle est employée. La Cour estime qu'une telle interprétation ne saurait être modifiée en raison de la circonstance que le contrat de travail a été conclu pour une durée déterminée (points 29-30).

En effet, relève la Cour, dès lors que le licenciement d'une travailleuse en raison de sa grossesse constitue une discrimination directe fondée sur le sexe, quelles que soient la nature et l'étendue du préjudice économique subi par l'employeur en raison de l'absence liée à la grossesse, la circonstance que le contrat de travail a été conclu pour une durée déterminée ou indéterminée demeure sans incidence sur le caractère discriminatoire du licenciement: dans les deux cas, l'incapacité de la salariée à exécuter son contrat de travail est due à la grossesse. En outre, précise encore la Cour, la durée d'une relation de travail est un élément particulièrement aléatoire de celle-ci dès lors que, même si le travailleur a été engagé en vertu d'un contrat à durée déterminée, une telle relation peut être plus ou moins longue et, par ailleurs, elle est susceptible d'être renouvelée ou prolongée. Enfin, selon la Cour, force est de constater que les directives 76/207/CEE et 92/85/CEE n'opèrent aucune distinction, quant à la portée du principe de l'égalité de traitement entre hommes et

femmes, selon la durée de la relation de travail en cause. Si le législateur communautaire avait voulu exclure du champ d'application desdites directives les contrats à durée déterminée, lesquels représentent une part importante des relations de travail, il l'aurait, observe la Cour, expressément précisé (points 31-33).

Sur la deuxième question, qui, de l'avis des parties au principal, de la Commission et de l'Autorité de surveillance AELE, appelle une réponse négative, la Cour constate que les directives 76/207/CEE et 92/85/CEE n'établissent aucune distinction, quant à la portée des interdictions qu'elles énoncent comme des droits qu'elles garantissent, en fonction de la taille de l'entreprise concernée. Quant à la circonstance que l'employeur a largement recours à des contrats à durée déterminée, la Cour répète que la durée de la relation de travail n'a pas d'incidence sur l'étendue de la protection garantie par le droit communautaire aux travailleuses enceintes (points 36-38).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*1) Les articles 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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 10 de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent au licenciement d'une travailleuse pour cause de grossesse*

- *lorsque cette dernière a été engagée pour une durée déterminée,*
- *qu'elle a omis d'informer son employeur de son état de grossesse, alors même qu'elle en*

- avait connaissance au moment de la conclusion dudit contrat de travail,*
- *et que, en raison de cet état, elle ne sera pas en mesure de travailler pendant une grande partie de la durée dudit contrat.*
- 2) *Le fait que la travailleuse a été engagée par une très grande entreprise employant fréquemment du personnel temporaire n'a pas d'incidence sur l'interprétation des articles 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE et 10 de la directive 92/85/CEE.*

**Affaire C-379/99**

PENSIONSKASSE FÜR DIE ANGESTELLTEN DER  
BARMER ERSATZKASSE VVAG/HANS MENAUER

**Date de l'arrêt:**

9 octobre 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-7275

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Régime professionnel de pensions de retraite complémentaires — Pension de survie — Invocabilité de l'article 119 vis-à-vis d'une caisse de pensions à laquelle l'employeur a confié le versement de la prestation — Incidence d'une protection juridique complète, selon le droit national, du travailleur à l'égard de l'employeur

affiliée à la caisse de pensions, si les besoins de la famille étaient principalement à la charge de la défunte.»

M. Menauer fait valoir que la condition supplémentaire à laquelle l'article 11 précité subordonne le versement d'une pension de veuf est contraire au principe de l'égalité de traitement.

La juridiction de renvoi indique en particulier que, selon le droit du travail allemand, l'employeur demeure le débiteur des prestations auxquelles a droit le travailleur, y compris dans un cas tel que celui en cause au principal où les statuts de la caisse violent l'interdiction de discrimination. Il doit donc combler la lacune existante en fournissant les prestations concernées, sans qu'il lui soit possible de se soustraire à cette obligation. En outre, le travailleur est protégé contre l'insolvabilité de l'employeur.

## 1. Faits et procédure

L'épouse de M. Menauer était salariée de la Barmer Ersatzkasse (caisse d'assurance maladie de droit privé Barmer) jusqu'à son décès. Le contrat de travail de Mme Menauer était, en vertu de l'une de ses clauses, régi par l'Ersatzkassentarifvertrag (convention collective des caisses d'assurance maladie de droit privé, ci-après l'«EKTV»). En vertu des dispositions de l'EKTV, la Barmer Ersatzkasse est tenue d'assurer à ses salariés, hommes et femmes, des prestations d'un régime de pensions professionnel. Ces prestations consistent dans une pension de retraite, due par la Barmer Ersatzkasse elle-même, et une pension complémentaire, versée par la Pensionskasse für die Angestellten der Barmer Ersatzkasse VVaG (caisse de pensions des employés de la Barmer Ersatzkasse, ci-après la «caisse en cause au principal»). Aux termes de l'EKTV, la Barmer Ersatzkasse est tenue de prendre à sa charge les cotisations à la caisse pour le compte de ses salariés. Par ailleurs, l'article 11, point 2, sous a), des statuts de la caisse en cause au principal, prévoit:

«Une pension de veuve est versée à la veuve d'un affilié décédé. Une pension de veuf est versée au conjoint survivant après le décès de son épouse

## 2. Question posée à la Cour

Faut-il interpréter l'article 119 du traité CE en ce sens que les caisses de pensions doivent être assimilées à des employeurs et qu'elles sont tenues d'assurer l'égalité de traitement entre hommes et femmes s'agissant de prestations du régime de pensions d'entreprise, alors même que les travailleurs défavorisés ont à l'égard de leurs débiteurs directs, à savoir les employeurs en tant que parties aux contrats de travail, un droit protégé en cas d'insolvabilité, excluant toute discrimination?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour rappelle tout d'abord qu'une pension de retraite versée dans le cadre d'un régime de pensions professionnel, créé par une convention collective, relève du champ d'application de l'article 119 du traité (voir, notamment, arrêts du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, points 20 et 22, du 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 28, et du 14 décembre 1993, *Moroni*, C-110/91, Rec. p. I-6591, point 15), et qu'il en est notamment ainsi d'une pension de survie prévue par un tel régime (voir arrêts du 6 octobre 1993,

Ten Oever, C-109/91, Rec. p. I-4879, points 12 et 13, du 28 septembre 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, Rec. p. I-4389, point 18, et du 17 avril 1997, Evrenopoulos, C-147/95, Rec. p. I-2057, point 22) (points 17-18).

S'agissant de savoir si le conjoint survivant peut invoquer l'article 119 du traité à l'égard d'un organisme externe, telle une caisse de pensions de droit allemand («Pensionskasse»), auquel l'employeur a confié le versement des prestations concernées et qui est juridiquement autonome, la Cour rappelle que l'applicabilité de l'article 119 à un régime de pensions professionnel n'est pas contrariée par la circonstance que ce régime est constitué sous la forme d'un trust et géré par des trustees jouissant d'une indépendance formelle vis-à-vis de l'employeur, étant donné que l'article 119 vise également les avantages payés par l'employeur de manière indirecte (voir arrêts précités Barber, points 28 et 29, et Coloroll Pension Trustees, point 20). Elle conclut que, dès lors que ceux qui sont chargés de la gestion d'un régime de pensions professionnel sont appelés à servir des prestations qui constituent une rémunération au sens de l'article 119 du traité, ils sont tenus de respecter le principe de l'égalité de traitement consacré par cette disposition, quelle que soit leur forme juridique ou la manière dont ils sont chargés de la gestion dudit régime de pensions. Cette constatation est également valable, selon la Cour, pour les caisses de pensions de droit allemand, telle celle en cause au principal, sans qu'importe à cet égard l'autonomie juridique dont elles jouissent, ni d'ailleurs leur qualité d'organismes assureurs (points 20-27).

La Cour examine ensuite si l'obligation de respecter l'article 119 du traité pèse également sur un organisme tel qu'une caisse de pensions de droit allemand lorsque les travailleurs victimes d'un traitement discriminatoire fondé sur le sexe de la part de cet organisme, ou leurs ayants droit, peuvent s'adresser à l'employeur, qui, selon la réglementation nationale, demeure le débiteur

direct des prestations servies par ledit organisme, en jouissant à cet effet d'un droit protégé en cas d'insolvabilité de l'employeur, excluant toute discrimination. À cet égard, la Cour rappelle que l'effet utile de l'article 119 du traité serait considérablement amoindri et il serait sérieusement porté atteinte à la protection juridique qu'exige une égalité effective si un travailleur ou ses ayants droit ne pouvaient invoquer cette disposition qu'à l'égard de l'employeur, à l'exclusion de ceux qui sont expressément chargés d'exécuter les obligations de ce dernier (voir, en ce sens, arrêt précité Coloroll Pension Trustees, point 23, et arrêt du 28 septembre 1994, Fisscher, C-128/93, Rec. p. I-4583, point 31). La Cour juge que cette constatation reste valable même dans l'hypothèse où, selon le droit national, les travailleurs victimes d'une discrimination fondée sur le sexe ou leurs ayants droit jouissent d'une protection juridique complète à l'égard de leur employeur. L'effet utile de l'article 119 du traité exige que toute personne appelée à servir des prestations relevant du champ d'application de cette disposition soit tenue de la respecter. Contraindre le travailleur ou ses ayants droit à s'adresser uniquement à l'employeur, à l'exclusion de l'organisme chargé de servir les prestations, reviendrait à limiter le nombre de personnes à l'égard desquelles le travailleur concerné ou ses ayants droit peuvent faire valoir leurs droits (points 28-30).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*L'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) doit être interprété en ce sens que des organismes tels que les caisses de pensions de droit allemand («Pensionskassen»), qui sont chargés de servir des prestations d'un régime de pensions professionnel, sont tenus d'assurer l'égalité de traitement entre hommes et femmes, même si les travailleurs victimes d'une discrimination fondée sur le sexe ont à l'égard de leurs débiteurs directs, à savoir les employeurs en tant que parties aux contrats de travail, un droit protégé en cas d'insolvabilité, excluant toute discrimination.*

**Affaire C-366/99**

JOSEPH GRIESMAR/MINISTRE DE L'ÉCONOMIE,  
DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE  
ET MINISTRE DE LA FONCTION PUBLIQUE,  
DE LA RÉFORME DE L'ÉTAT  
ET DE LA DÉCENTRALISATION

**Date de l'arrêt:**

29 novembre 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-9383

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Régime de retraite des fonctionnaires — Notion de rémunération — Bonification pour enfants réservée aux fonctionnaires féminins — Situation comparable — Article 6, paragraphe 3, de l'accord sur la politique sociale — Limitation dans le temps des effets de l'arrêt

**1. Faits et procédure**

Le régime français de retraite des fonctionnaires est fixé par le code des pensions civiles et militaires de retraite (ci-après le «code»). Selon l'article L. 12, sous b), du code:

«Aux services effectifs s'ajoutent, dans les conditions déterminées par règlement d'administration publique, les bonifications ci-après:

[...]

- b) Bonification accordée aux femmes fonctionnaires pour chacun de leurs enfants légitimes, de leurs enfants naturels dont la filiation est établie ou de leurs enfants adoptifs et, sous réserve qu'ils aient été élevés pendant neuf ans au moins avant leur vingt-et-unième année révolue, pour chacun des autres enfants énumérés au paragraphe II de l'article L. 18.»

M. Griesmar, magistrat, père de trois enfants, s'est vu octroyer une pension de retraite par arrêté du 1<sup>er</sup> juillet 1991, en application du code. Pour le calcul de cette pension, ont été prises en considé-

ration les années de services effectifs accomplies par M. Griesmar, mais il n'a pas été tenu compte de la bonification prévue à l'article L. 12, sous b), du code.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Les pensions servies par le régime français de retraite des fonctionnaires sont-elles au nombre des rémunérations visées à l'article 119 du traité de Rome (article 141 du traité instituant la Communauté européenne)? Dans l'affirmative, eu égard aux stipulations du paragraphe 3 de l'article 6 de l'accord annexé au protocole n° 14 sur la politique sociale, le principe de l'égalité des rémunérations est-il méconnu par les dispositions de l'article L. 12 b) du code des pensions civiles et militaires de retraite?
- 2) Dans l'hypothèse où l'article 119 du traité de Rome ne serait pas applicable, les dispositions de la directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 font-elles obstacle à ce que la France maintienne des dispositions telles que celles de l'article L. 12 b) du code des pensions civiles et militaires de retraite?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première branche de la première question, la Cour rappelle son arrêt du 28 septembre 1994, Beune (C-7/93, Rec. p. I-4471) (points 27-30).

Appliquant cette jurisprudence au régime en cause dans l'affaire au principal, elle relève, premièrement, que les fonctionnaires qui en bénéficient doivent être regardés comme constituant une catégorie particulière de travailleurs. En effet, ceux-ci ne se distinguent des travailleurs groupés dans une entreprise ou un groupement d'entreprises, dans une branche économique ou un secteur professionnel ou interprofessionnel, qu'en raison des caractéristiques propres qui régissent leur relation d'emploi avec l'État, avec d'autres collectivités ou employeurs publics (voir, en ce sens, arrêt Beune, précité, point 42) (point 31).

Deuxièmement, elle observe qu'il résulte de l'article L. 1 du code que la pension y visée est accordée en rémunération des services que les fonctionnaires ont accomplis jusqu'à la cessation régulière de leurs fonctions et que son montant tient compte du niveau, de la durée et de la nature des services accomplis. Elle note également qu'aux termes des articles L. 13 à L. 15 du code et des indications fournies par le gouvernement français, ce montant résulte du produit d'un taux par une base, que le taux est constitué par des annuités, qui sont fonction des années de service retenues, que chaque annuité vaut 2 %, sous réserve que le taux résultant de la prise en compte des années de service ne peut dépasser 75 %, que la base est le traitement correspondant au dernier indice de traitement applicable au fonctionnaire pendant ses six derniers mois d'activité, que cet indice dépend du niveau d'emploi, à savoir le grade, et du temps passé dans l'emploi, à savoir l'ancienneté, qui se traduit en échelons, et enfin, que diverses bonifications peuvent venir accroître le nombre d'annuités. Elle conclut que la pension servie au titre du régime français de retraite des fonctionnaires est directement fonction du temps de service accompli et que son montant est calculé sur la base du traitement perçu par l'intéressé pendant les six derniers mois de son activité (points 32-34).

Dès lors, juge la Cour, cette pension satisfait au critère de l'emploi que la Cour a, dans l'arrêt *Beune*, précité, considéré comme déterminant aux fins de la qualification, au regard de l'article 119 du traité, des pensions servies au titre d'un régime de retraite des fonctionnaires (point 35).

Le gouvernement français ayant fait observer que, à la différence du régime néerlandais dont question dans l'arrêt *Beune*, précité, qui était un régime de pensions complémentaires fonctionnant par capitalisation et reposant sur une gestion paritaire, le régime français de retraite des fonctionnaires est un régime de base, dans le cadre duquel le montant des pensions servies n'est pas assuré par une caisse de retraite, mais résulte directement de la loi de finances annuelle, sans

qu'il y ait donc lieu ni à gestion ni à capitalisation d'un quelconque fonds, la Cour estime qu'il résulte des points 37 et 38 de l'arrêt *Beune*, précité, que ni le critère tiré du caractère complémentaire d'une pension par rapport à une pension de base servie au titre d'un régime légal de sécurité sociale ni le critère tiré des modalités de financement et de gestion d'un régime de pensions ne sont décisifs pour apprécier si le régime concerné relève de l'article 119 du traité (points 36-37).

Sur la seconde branche de la première question, la Cour commence par s'interroger sur l'existence d'une différence de traitement en raison du sexe. Elle cherche, en la matière, à établir si, relativement à l'octroi de la bonification en cause au principal, les situations d'un fonctionnaire masculin et d'un fonctionnaire féminin, respectivement père et mère d'enfants, sont comparables. À cet égard, elle rappelle que, aux fins de l'application du principe de l'égalité des rémunérations, la situation d'un travailleur masculin n'est pas comparable à celle d'un travailleur féminin lorsque l'avantage accordé au seul travailleur féminin vise à compenser des désavantages professionnels qui résultent pour un tel travailleur de son éloignement du travail, inhérent au congé de maternité (voir arrêt du 16 septembre 1999, *Abdoulaye e.a.*, C-218/98, Rec. p. I-5723, points 18, 20 et 22). Il convient donc, selon la Cour, d'établir si la bonification vise à compenser des désavantages professionnels qui résultent pour les fonctionnaires féminins de leur éloignement du travail pendant la période qui suit l'accouchement, auquel cas la situation d'un travailleur masculin n'est pas comparable à celle d'un travailleur féminin, ou si elle vise essentiellement à compenser des désavantages professionnels qui résultent pour les fonctionnaires féminins du fait d'avoir élevé des enfants, hypothèse dans laquelle il conviendra d'examiner si les situations d'un fonctionnaire masculin et d'un fonctionnaire féminin sont comparables (points 40-46).

A ce sujet, la Cour relève, premièrement, que, même si la bonification en cause au principal est notamment accordée aux fonctionnaires fémi-

nins pour leurs enfants légitimes et naturels, donc pour leurs enfants biologiques, son octroi n'est pas lié au congé de maternité ou aux désavantages que subirait un fonctionnaire féminin dans sa carrière du fait de son éloignement du service pendant la période qui suit l'accouchement. En effet, observe la Cour, d'une part, l'article L. 12, sous b), du code ne comporte aucun élément établissant un lien entre la bonification prévue et d'éventuels désavantages de carrière découlant d'un congé de maternité. D'autre part, la bonification considérée est également accordée pour des enfants adoptifs, sans être liée à l'octroi préalable à la mère d'un congé d'adoption. Cette analyse n'est pas infirmée, selon la Cour, par la circonstance que, pour les enfants légitimes, naturels ou adoptifs du titulaire de la pension, l'article L. 12, sous b), du code ne subordonne pas l'octroi de la bonification à la condition de les avoir élevés, alors qu'il l'impose pour les autres enfants énumérés à l'article L. 18, paragraphe II, du code. En effet, note la Cour, il apparaît que le législateur national a utilisé un seul critère pour l'octroi de la bonification en cause au principal, à savoir celui relatif à l'éducation des enfants, et que, pour les enfants légitimes, naturels ou adoptifs, il a simplement présumé qu'ils ont été élevés au foyer de leur mère (points 52-55).

Deuxièmement, la Cour constate que les situations d'un fonctionnaire masculin et d'un fonctionnaire féminin peuvent être comparables en ce qui concerne l'éducation des enfants. En particulier, la Cour considère que la circonstance que les fonctionnaires féminins sont plus touchés par les désavantages professionnels résultant de l'éducation des enfants parce que ce sont en général les femmes qui assument cette éducation n'est pas de nature à exclure la comparabilité de leur situation avec celle d'un fonctionnaire masculin qui a assumé l'éducation de ses enfants et a été, de ce fait, exposé aux mêmes désavantages de carrière. Or, souligne la Cour, l'article L. 12, sous b), du code ne permet pas à un fonctionnaire masculin qui se trouve dans une telle situation de prétendre à la bonification en cause au principal, même s'il est en mesure de prouver qu'il a effectivement as-

sumé l'éducation de ses enfants. La Cour estime dès lors que, indépendamment de la question de savoir si une telle preuve devrait être également exigée des fonctionnaires féminins ayant des enfants, l'article L. 12, sous b), du code introduit une différence de traitement en raison du sexe à l'égard des fonctionnaires masculins qui ont effectivement assumé l'éducation de leurs enfants (points 56-58).

Examinant ensuite si l'article L. 12, sous b), du code peut être justifié au titre de l'article 6, paragraphe 3, de l'accord sur la politique sociale, aux termes duquel «[l]e présent article ne peut empêcher un État membre de maintenir ou d'adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques destinés à faciliter l'exercice d'une activité professionnelle par les femmes ou à prévenir ou compenser des désavantages dans leur carrière professionnelle», la Cour constate que la bonification en cause au principal ne constitue pas une mesure visée par cette disposition de l'accord sur la politique sociale. En effet, l'article 6, paragraphe 3, autorise les mesures nationales qui ont pour but d'éliminer ou de réduire les inégalités de fait qui résultent de la réalité de la vie sociale et affectent les femmes dans leur vie professionnelle. Il s'ensuit, selon la Cour, que les mesures nationales couvertes par cette disposition doivent, en tout état de cause, contribuer à aider les femmes à mener leur vie professionnelle sur un pied d'égalité avec les hommes. Or, note la Cour, la mesure en cause au principal n'apparaît pas comme étant de nature à compenser les désavantages auxquels sont exposées les carrières des fonctionnaires féminins en aidant ces femmes dans leur vie professionnelle. Au contraire, relève encore la Cour, elle se borne à accorder aux fonctionnaires féminins ayant la qualité de mère une bonification d'ancienneté au moment de leur départ à la retraite, sans porter remède aux problèmes qu'ils peuvent rencontrer durant leur carrière professionnelle (points 63-65).

Compte tenu de la réponse apportée à la première question, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question (points 67-68).

Le gouvernement français avait demandé à la Cour de limiter dans le temps les effets de son arrêt, en faisant notamment valoir que la mauvaise interprétation que les autorités françaises auraient pu faire des articles 119 du traité et 6, paragraphe 3, de l'accord sur la politique sociale résulterait d'une incertitude juridique que l'on pourrait déceler dans la jurisprudence de la Cour en matière d'actions positives en faveur des femmes, et en se référant à cet égard aux arrêts du 17 octobre 1995, Kalanke (C-450/93, Rec. p. I-3051); du 11 novembre 1997, Marschall (C-409/95, Rec. p. I-6363); du 28 mars 2000, Badeck e.a. (C-158/97, Rec. p. I-1875), et Abdoulaye e.a., précité. La Cour rejette cette demande. Elle relève que la bonification en cause au principal est, de par ses modalités et sa finalité, complètement différente des mesures qui ont fait l'objet des arrêts invoqués par le gouvernement français, en sorte que ce dernier ne saurait se référer à ces arrêts pour démontrer l'existence d'une incertitude objective et importante quant à la validité, au regard du droit communautaire, de cette bonification. Par ailleurs, la Cour juge qu'il

n'est pas établi que le nombre de fonctionnaires masculins retraités en mesure de prouver qu'ils ont assumé l'éducation de leurs enfants est de nature à provoquer des répercussions économiques graves (points 70-77).

La Cour dit pour droit:

*Les pensions servies au titre d'un régime tel que le régime français de retraite des fonctionnaires entrent dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE).*

*Nonobstant les stipulations de l'article 6, paragraphe 3, de l'accord sur la politique sociale, le principe de l'égalité des rémunérations est méconnu par une disposition telle que l'article L. 12, sous b), du code des pensions civiles et militaires de retraite, en ce qu'elle exclut du bénéfice de la bonification qu'elle instaure pour le calcul des pensions de retraite les fonctionnaires masculins qui sont à même de prouver avoir assumé l'éducation de leurs enfants.*

**Affaire C-206/00**

HENRI MOUFLIN/RECTEUR  
DE L'ACADÉMIE DE REIMS

**Date de l'arrêt:**

13 décembre 2001

**Référence:**

Recueil 2001, p. I-10201

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Régime de retraite des fonctionnaires — Notion de rémunération — Jouissance immédiate de la pension réservée aux fonctionnaires féminins — Situation comparable

**1. Faits et procédure**

Le régime français de retraite des fonctionnaires est fixé par le code des pensions civiles et militaires de retraite (ci-après le «code»). Selon l'article L. 24-I-3°, sous b), du code:

«La jouissance de la pension civile est immédiate:

[...]

3° Pour les femmes fonctionnaires:

[...]

b) Soit lorsqu'il est justifié, dans les formes prévues à l'article L. 31:

Qu'elles sont atteintes d'une infirmité ou d'une maladie incurable les plaçant dans l'impossibilité d'exercer leurs anciennes fonctions;

Ou que leur conjoint est atteint d'une infirmité ou d'une maladie incurable le plaçant dans l'impossibilité d'exercer une profession quelconque.»

M. Mouflin est professeur des écoles, fonctionnaire de l'État, dans le département de la Marne. Se fondant sur les dispositions de l'article L. 24-I-3°

du code, il a demandé à être admis à faire valoir ses droits à une pension de retraite à jouissance immédiate, afin de soigner son épouse atteinte d'une maladie incurable. Sa demande a été repoussée, une lettre du 6 novembre 1998 du ministre de l'Éducation nationale indiquant «que le droit de partir à la retraite pour soigner leur conjoint invalide est réservé exclusivement aux femmes fonctionnaires».

**2. Question posée à la Cour**

- 1) Les pensions servies par le régime français de retraite des fonctionnaires sont-elles au nombre des rémunérations visées à l'article 119 du traité de Rome, devenu l'article 141 du traité instituant la Communauté européenne? Dans l'affirmative, le principe d'égalité des rémunérations est-il méconnu par les dispositions de l'article L. 24-I-3° du code des pensions civiles et militaires de retraite?
- 2) Dans l'hypothèse où l'article 119 du traité de Rome ne serait pas applicable, les dispositions de la directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 font-elles obstacle à ce que la France maintienne des dispositions telles que celles de l'article L. 24-I-3° du code des pensions civiles et militaires de retraite?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première branche de la première question, la Cour renvoie à son arrêt du 29 novembre 2001, Griesmar (C-366/99, Rec. p. I-9383), dans lequel elle a dit pour droit que les pensions servies au titre d'un régime tel que le régime français de retraite des fonctionnaires entrent dans le champ d'application de l'article 119 du traité (points 21-22).

Sur la seconde branche de la première question, la Cour juge que, au regard du droit à une pension de retraite à jouissance immédiate prévu à l'article L. 24-I-3° du code, les fonctionnaires de sexe masculin et les fonctionnaires de sexe féminin se trouvent dans des situations comparables.

En effet, selon la Cour, aucun élément ne permet de différencier la situation d'un fonctionnaire de sexe masculin dont le conjoint est atteint d'une infirmité ou d'une maladie incurable le plaçant dans l'impossibilité d'exercer une profession quelconque de la situation d'un fonctionnaire de sexe féminin dont le conjoint est atteint d'une telle infirmité ou maladie. Or, note la Cour, l'article L. 24-I-3° du code n'ouvre pas à un fonctionnaire de sexe masculin dont le conjoint est invalide le droit à une pension de retraite à jouissance immédiate. La Cour conclut que cette disposition introduit donc une discrimination en raison du sexe à l'égard d'un fonctionnaire de sexe masculin placé dans une telle situation (points 29-30).

Compte tenu de la réponse apportée à la première question, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question (points 32-33).

La Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

*Les pensions servies au titre d'un régime tel que le régime français de retraite des fonctionnaires entrent dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE).*

*Le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins énoncé à l'article 119 du traité est méconnu par une disposition nationale telle que l'article L 24-I-3°, sous b), du code des pensions civiles et militaires de retraite français, qui, en ouvrant le droit à une pension de retraite à jouissance immédiate aux seuls fonctionnaires de sexe féminin dont le conjoint est atteint d'une infirmité ou d'une maladie incurable le plaçant dans l'impossibilité d'exercer une profession quelconque, exclut de ce droit les fonctionnaires de sexe masculin se trouvant dans la même situation.*

**Affaire C-476/99**

H. LOMMERS/MINISTER VAN LANDBOUW,  
NATUURBEHEER EN VISSERIJ

**Date de l'arrêt:**

19 mars 2002

**Référence:**

Recueil 2002, p. I-2891

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 4)  
— Conditions de travail — Ministère mettant  
des places de garderie à disposition de son personnel — Places réservées en principe exclusivement aux enfants de fonctionnaires féminins  
— Égalité des chances — Proportionnalité

**1. Faits et procédure**

Aux Pays-Bas, le ministère de l'Agriculture a adopté, le 15 novembre 1993, la circulaire n° P 93-7841 (ci-après la «circulaire»), conformément à laquelle il met à la disposition de son personnel féminin un certain nombre de places de garderie. Il s'agit pour partie de places dans un service de garderie propre au ministère de l'Agriculture et pour partie de places obtenues par ledit ministère auprès de structures d'accueil communales. Les fonctionnaires ayant obtenu une place de garderie pour leur enfant doivent fournir une contribution parentale dont le montant est fixé en fonction de leurs revenus et est dégressif pour les enfants d'une même famille. Il ressort notamment de la circulaire que:

«Les services de garde d'enfants sont, en principe, réservés exclusivement aux collaboratrices du ministère, sous réserve de cas d'urgence, qui relèvent de l'appréciation du directeur.»

M. Lommers est fonctionnaire au ministère de l'Agriculture. Son épouse exerce une activité professionnelle auprès d'un autre employeur. Le 5 décembre 1995, M. Lommers a demandé au ministère de l'Agriculture de réserver une place de garderie pour son enfant à naître. Cette demande a été rejetée au motif que les enfants de fonctionnaires masculins ne peuvent bénéficier des ser-

vices de garderie en cause au principal que dans des cas d'urgence.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, s'oppose-t-il à une réglementation instaurée par un employeur, en vertu de laquelle des places de garderie sont mises, avec son soutien financier, à disposition exclusivement des travailleurs féminins, un travailleur masculin ne pouvant en bénéficier que dans un cas d'urgence qui relève de l'appréciation de l'employeur?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour relève, en premier lieu, que la mise à disposition en faveur de travailleurs, par leur employeur, de places de garderie, sur leur lieu de travail ou en dehors de ce dernier, doit bien être considérée comme une «condition de travail» au sens de la directive 76/207/CEE. Elle juge que cette qualification ne saurait être écartée au profit de celle de «rémunération» du simple fait que, comme en l'espèce au principal, le coût desdites places de garderie est partiellement supporté par l'employeur. À cet égard, elle rappelle en effet qu'elle a précédemment jugé que le fait que la détermination de certaines conditions de travail peut avoir des conséquences pécuniaires n'est pas une raison suffisante pour faire rentrer de telles conditions dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE, disposition fondée sur le lien étroit qui existe entre la nature de la prestation de travail et le montant du salaire (arrêts du 15 juin 1978, Defrenne III, 149/77, Rec. p. 1365, point 21, et du 30 mars 2000, Jämo, C-236/98, Rec. p. I-2189, point 59). En outre, la Cour estime qu'une mesure telle que celle en cause au principal présente avant tout un caractère pratique. En effet, une telle mesure a, particulièrement dans un contexte caractérisé par une offre insuffisante de places de

garderie, pour objet et pour effet principaux de faciliter l'exercice de l'activité professionnelle des travailleurs concernés (points 26-29).

En deuxième lieu, la Cour constate qu'il y a bien, en l'espèce, une différence de traitement fondée sur le sexe au sens des articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive. Les situations d'un travailleur masculin et d'un travailleur féminin, respectivement père et mère d'enfants en bas âge, sont en effet comparables au regard de la nécessité dans laquelle ceux-ci peuvent se trouver d'avoir recours à des services de garderie en raison de la circonstance qu'ils exercent un emploi (point 30).

En troisième lieu, la Cour vérifie si une mesure telle que celle en cause au principal est néanmoins admise par l'article 2, paragraphe 4, de la directive. Elle rappelle sur ce point qu'elle a jugé que cette disposition ne s'oppose pas à une réglementation nationale relative à la fonction publique qui accorde, dans les professions qualifiées dans lesquelles les femmes sont sous-représentées et pour lesquelles l'État ne détient pas le monopole de formation, au moins la moitié des places de formation aux femmes. Ayant relevé qu'une telle réglementation s'inscrit dans un concept restreint d'égalité des chances dans la mesure où ce ne sont pas des postes de travail qui sont réservés aux femmes, mais des places de formation en vue d'obtenir une qualification dans la perspective d'un accès ultérieur à des professions qualifiées dans la fonction publique, et qu'elle se contente donc d'améliorer les chances des candidats féminins dans le secteur public, la Cour avait alors considéré que cette mesure relève de celles qui se proposent d'éliminer les causes des moindres chances d'accès au travail et de carrière accordées aux femmes et qui ont pour but d'améliorer leurs possibilités de concourir sur le marché du travail et de poursuivre une carrière sur un pied d'égalité avec les hommes (arrêt du 28 mars 2000, *Badeck e.a.*, C-158/97, Rec. p. I-1875, points 52 à 55) (points 31-33).

La Cour considère que des considérations similaires permettent de conclure qu'une mesure telle

que celle en cause au principal — qui répond par ailleurs aux orientations ressortant des points 1, 3, 4 et 8 de la recommandation 84/635/CEE du Conseil, du 13 décembre 1984, relative à la promotion des actions positives en faveur des femmes (JO L 331, p. 34) — ne méconnaît pas l'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive. Premièrement, la Cour relève qu'il apparaît que, à l'époque de l'adoption de la circulaire et à celle des faits au principal, l'emploi au sein du ministère de l'Agriculture était caractérisé par une situation de sous-représentation importante des femmes, s'agissant tant de leur nombre que de leur présence à des postes de grade supérieur. Deuxièmement, elle souligne qu'une insuffisance avérée de structures d'accueil adéquates et abordables pour les enfants est de nature à inciter plus particulièrement les travailleurs féminins à renoncer à leur emploi. La Cour conclut que, dans ces conditions, une mesure telle que celle en cause au principal, qui s'inscrit dans le concept restreint d'égalité des chances dans la mesure où ce ne sont pas des postes de travail qui sont réservés aux femmes, mais le bénéfice de certaines conditions de travail destinées à faciliter la poursuite et la progression de leur carrière professionnelle, relève, en principe, de celles qui se proposent d'éliminer les causes des moindres chances d'accès au travail et de carrière accordées aux femmes et qui ont pour but d'améliorer leurs possibilités de concourir sur le marché du travail et de poursuivre une carrière sur un pied d'égalité avec les hommes. Elle ajoute qu'il appartient, à cet égard, à la juridiction de renvoi de vérifier que les circonstances de fait rappelées ci-avant sont bien établies (points 34-38).

La Cour précise néanmoins qu'il y a lieu, en déterminant la portée de toute dérogation à un droit individuel, tel que l'égalité de traitement entre hommes et femmes consacrée par la directive, de respecter le principe de proportionnalité qui exige que les dérogations ne dépassent pas les limites de ce qui est approprié et nécessaire pour atteindre le but recherché (point 39).

A cet égard, la Cour estime qu'il convient de tenir compte de la circonstance que, dans le contexte

d'insuffisance de l'offre précédemment souligné, le nombre de places de garderie disponibles en vertu de la mesure en cause au principal est lui-même limité et que des listes d'attente existent pour les fonctionnaires féminins du ministère de l'Agriculture, si bien que ces derniers ne sont eux-mêmes aucunement assurés de pouvoir obtenir une telle place (point 43).

Elle relève, en outre, qu'une mesure telle que celle en cause au principal n'a aucunement pour effet de priver les travailleurs masculins concernés, ni du reste les travailleurs féminins qui n'auraient pas pu obtenir une place d'accueil dans le cadre du système de garderie subventionné par le ministère de l'Agriculture, de tout accès à des places de garderie pour leurs enfants, celles-ci demeurant, pour l'essentiel, accessibles sur le marché des services correspondant (point 44).

Elle rappelle également que cette mesure n'exclut pas totalement les fonctionnaires masculins de son champ d'application mais autorise l'employeur à donner suite aux demandes de ces derniers dans des cas d'urgence qui relèvent de son appréciation. Elle indique, à cet égard, qu'une mesure qui exclurait les fonctionnaires masculins qui assument seuls la garde de leurs enfants de la possibilité d'accéder à un système de garderie subventionné par leur employeur irait au-delà de ce qu'autorise la dérogation prévue à l'article 2, paragraphe 4, de la directive, en portant une atteinte excessive au droit individuel à l'égalité de traitement que garantit cette dernière (points 45-47).

Dans ces conditions, juge la Cour, il ne saurait être soutenu que le fait que la circulaire ne garantit pas l'accès aux places de garderie sur un pied d'égalité aux fonctionnaires des deux sexes est contraire au principe de proportionnalité (point 48).

Quant à la circonstance que l'épouse du requérant au principal pourrait, le cas échéant, rencontrer des difficultés dans la poursuite de sa carrière professionnelle compte tenu de la nécessité de faire assurer la garde des enfants en bas âge du couple, la Cour estime qu'elle paraît dépourvue de pertinence aux fins d'apprécier le bien-fondé de la mesure en cause au principal au regard de l'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive. En effet, en ce qui concerne des conditions de travail déterminées par un employeur, le principe d'égalité de traitement ne saurait, par définition, recevoir application qu'entre les travailleurs employés par celui-ci (point 49).

La Cour dit pour droit:

*L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, ne s'oppose pas à une réglementation qui est instaurée par un ministère aux fins de lutter contre une sous-représentation importante des femmes en son sein et qui, dans un contexte caractérisé par une insuffisance avérée de structures d'accueil adéquates et abordables, réserve aux seuls fonctionnaires féminins les places de garderie subventionnées en nombre limité qu'il met à disposition de son personnel, tandis que les fonctionnaires masculins ne peuvent y avoir accès que dans des cas d'urgence relevant de l'appréciation de l'employeur. Il n'en va toutefois de la sorte que pour autant que l'exception ainsi prévue en faveur des fonctionnaires masculins soit notamment interprétée en ce sens qu'elle permet à ceux d'entre eux qui assument seuls la garde de leurs enfants d'avoir accès à ce système de garderie aux mêmes conditions que les fonctionnaires féminins.*

**Affaire C-351/00**

PIRKKO NIEMI

**Date de l'arrêt:**

12 septembre 2002

**Référence:**

Recueil 2002, p. I-7007

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Régime de retraite des fonctionnaires — Notion de rémunération — Age de la retraite

**1. Faits et procédure**

Mme Niemi a servi dans les forces de défense finlandaises comme «engagée». A ce titre, elle relève du régime de pension prévu par la *valtion eläkelaki* 280/1966, telle que modifiée par la loi 638/1994 (ci-après la «loi 280/1966»), dont la limite d'âge est fixée par l'*asetus puolustusvoimista* (décret sur les forces de défense) 667/1992, tel que modifié par le décret 1032/1994. Ledit régime est géré par le *Valtiokonttori*, qui statue sur les demandes de pension en première instance. Pour connaître l'âge auquel elle aurait droit à une pension de vieillesse attribuée sur le fondement de ses années de service, Mme Niemi a demandé audit *Valtiokonttori* une décision préalable contraignante. Par décision du 26 avril 1995, ce dernier a constaté que Mme Niemi n'avait pas droit à une pension de vieillesse avant d'avoir atteint la limite d'âge de 60 ans.

Mme Niemi estime qu'elle a droit au bénéfice d'une pension de vieillesse à compter de l'âge de 55 ans. Elle fait valoir qu'un homme ayant effectué exactement la même carrière que la sienne et ayant occupé exactement les mêmes fonctions pourrait faire valoir ses droits à une pension de vieillesse à partir de l'âge de 50 à 55 ans, alors que celui des engagés des forces de défense de sexe féminin est de 60 ans sans exception. Dès lors, elle soutient que les dispositions transitoires du régime de pension en vigueur concernant les engagés des forces de défense constituent une discrimination fondée sur le sexe.

**2. Question posée à la Cour**

Le régime des pensions prévu par la *valtion eläkelaki* relève-t-il du champ d'application de l'article 141 [CE] ou de celui de la directive 79/7/CEE du Conseil?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour applique au régime de pension en cause au principal les critères dégagés dans ses arrêts du 28 septembre 1994, *Beune* (C-7/93, Rec. p. I-4471) et du 29 novembre 2001, *Griesmar* (C-366/99, Rec. p. I-9383) aux fins de qualifier, au regard de l'article 119 du traité, des prestations servies au titre d'un régime de pension des fonctionnaires.

En premier lieu, s'agissant du critère selon lequel la pension doit n'intéresser qu'une catégorie particulière de travailleurs, la Cour observe que, bien que le régime de retraite institué par la loi 280/1966 ait été instauré pour l'ensemble des employés de l'État, l'accès aux prestations de pension qu'il prévoit est lié à des limites d'âge spécifiquement fixées pour certaines catégories de fonctionnaires, telles que celle des engagés des forces de défense, et qui sont différentes des limites d'âge du régime général de retraite établi par ladite loi. La Cour juge donc que, si le groupe comprenant tous les fonctionnaires a été considéré par elle comme constituant une catégorie particulière de travailleurs, il en est a fortiori de même pour le groupe des engagés des forces de défense finlandaises, lesquels se distinguent des autres salariés de l'État (points 48-49).

En deuxième lieu, s'agissant du critère selon lequel la pension doit être directement fonction du temps de service accompli, la Cour relève successivement qu'une personne n'a droit à une pension en vertu de la loi 280/1966 que si elle est liée à l'État soit comme agent public, soit comme salarié de droit commun, que la limite d'âge à compter de laquelle le fonctionnaire est tenu de cesser ses fonctions, qui donne alors droit aux prestations de pension, est en l'espèce directement fonction du temps de service accompli, et,

enfin, que le niveau de la pension versée en vertu de ladite loi est déterminé par la durée de l'activité du travailleur (point 50).

En troisième lieu, concernant le montant des prestations, la Cour note que les prestations de pension servies en vertu de la loi 280/1966 sont calculées sur la base de la valeur moyenne de la rémunération perçue au cours d'une période limitée aux quelques années précédant directement le départ en retraite. Une telle base de calcul répond, selon la Cour, en substance au critère appliqué par celle-ci dans les arrêts précités *Beune* et *Griesmar*, selon lequel le montant de la pension est calculé sur la base du dernier traitement du fonctionnaire (point 51).

La Cour conclut qu'une pension versée en vertu d'un régime tel que celui établi par la loi 280/1966 satisfait aux trois critères caractérisant la relation d'emploi que, dans ses arrêts précités *Beune* et *Griesmar*, la Cour a considérée comme déterminante aux fins de la qualification, au regard de l'article

119 du traité, des prestations servies au titre d'un régime de pension des fonctionnaires (point 52).

Elle ajoute que l'article 119 du traité interdit toute discrimination en matière de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, quel que soit le mécanisme qui détermine cette inégalité, et que, dès lors, la fixation d'une condition d'âge différente selon le sexe pour l'accès aux pensions versées en relation avec l'emploi, pour des travailleurs qui se trouvent dans des situations identiques ou comparables, est contraire à ladite disposition du traité (point 53).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*Une pension telle que celle versée en vertu de la vältion eläkelaki (loi sur les pensions du personnel de l'État) 280/1966, telle que modifiée par la loi 638/1994, entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE).*

**Affaire C-320/00**

A. G. LAWRENCE ET AUTRES/REGENT OFFICE  
CARE LTD, COMMERCIAL CATERING GROUP  
ET MITIE SECURE SERVICES LTD

**Date de l'arrêt:**

17 septembre 2002

**Référence:**

Recueil 2002, p. I-7325

**Contenu:**

Article 141 CE — Effet direct — Applicabilité —  
Employeurs différents — Différences de rémunération non imputables à une source unique

## 1. Faits et procédure

Jusqu'en 1990 environ, le North Yorkshire County Council (ci-après le «Council») a assumé lui-même les tâches de nettoyage et de restauration dans les établissements scolaires dépendant de cette institution. La responsabilité de fournir ces services a alors été transférée aux entreprises défenderesses au principal dans le cadre du processus obligatoire d'adjudication imposé par la Local Government Act 1988 (loi de 1988 sur l'administration locale). A ce moment, ces entreprises ont repris un certain nombre des travailleurs féminins employés par le Council et leur ont offert des rémunérations inférieures à celles versées par celui-ci avant le transfert d'activités. Elles ont aussi recruté de nouvelles salariées qui n'avaient jamais été au service du Council à des salaires inférieurs à ceux versés par celui-ci à ses travailleurs féminins avant le transfert.

Les parties demanderesse au principal sont des travailleurs employés ou ayant été employés par les trois entreprises défenderesses au principal pour la fourniture de services de nettoyage et de restauration dans des écoles dépendant du Council. La plupart d'entre elles étaient employées à l'origine par ce dernier aux fins de fournir les mêmes services dans les mêmes écoles. En décembre 1995, elles ont engagé contre les entreprises défenderesses au principal des recours fondés sur l'Equal Pay Act 1970 devant l'Industrial Tribunal (England & Wales)

(Royaume-Uni). Elles ont fait valoir que, dans les circonstances spécifiques de l'espèce au principal, l'article 141 CE leur donnait le droit de réclamer l'égalité de rémunération avec les travailleurs masculins employés par le Council et retenus aux fins de la comparaison, sans qu'il y ait à rechercher s'ils étaient employés par le Council à l'origine ou s'ils le sont actuellement.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 141 [CE] est-il directement applicable aux circonstances de l'espèce (telles qu'énoncées dans le présent arrêt) de sorte que les parties demanderesse peuvent l'évoquer dans une procédure nationale afin de leur permettre de comparer leur rémunération à celle de travailleurs masculins employés par le North Yorkshire County Council qui effectuent une tâche d'une valeur égale à la leur?
- 2) Une partie demanderesse qui entend invoquer l'effet direct de l'article 141 [CE] ne peut-elle le faire que si l'employeur défendeur est en mesure d'expliquer les pratiques salariales de l'employeur du travailleur choisi aux fins de la comparaison?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par rappeler qu'elle a reconnu l'effet direct du principe d'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins inscrit dans le traité CE (voir, notamment, arrêt du 8 avril 1976, Defrenne II, 43/75, Rec. p. 455, points 39 et 40) (point 13).

Elle examine ensuite si l'article 141, paragraphe 1, CE est applicable dans des circonstances telles que celles de l'espèce au principal. Elle observe que la particularité de l'espèce au principal réside dans trois caractéristiques. D'abord, les personnes dont les rémunérations sont comparées travaillent pour des employeurs différents, à savoir, d'une part, le Council et, d'autre part, les entreprises défenderesses au principal. Ensuite, les parties demanderesse au principal accomplies-

sent pour ces entreprises un travail identique à celui que certaines d'entre elles effectuaient pour le Council avant le transfert d'entreprise. Enfin, ce travail a été reconnu comme étant d'une valeur égale à celui effectué par les travailleurs du Council choisis pour la comparaison et l'est encore (points 14-15).

À cet égard, la Cour relève que rien dans le libellé de l'article 141, paragraphe 1, CE n'indique que l'applicabilité de cette disposition soit limitée à des situations dans lesquelles des hommes et des femmes effectuent leur travail pour un même employeur. La Cour rappelle qu'elle a jugé que le principe instauré par cet article est susceptible d'être invoqué devant les juridictions nationales notamment dans le cas de discriminations qui ont directement leur source dans des dispositions législatives ou des conventions collectives du travail ainsi que dans le cas où le travail est accompli dans un même établissement ou service, privé ou public (voir, notamment, arrêts Defrenne II, précité, point 40; du 27 mars 1980, Macarthys, 129/79, Rec. p. 1275, point 10, et du 31 mars 1981, Jenkins, 96/80, Rec. p. 911, point 17) (point 17).

Toutefois, souligne la Cour, lorsque, comme en l'espèce au principal, les différences observées dans les conditions de rémunération de travailleurs effectuant un même travail ou un travail de même valeur ne peuvent pas être attribuées à une source unique, il manque une entité qui est responsable de l'inégalité et qui pourrait rétablir l'égalité de traitement. Une telle situation ne relève pas, selon la Cour, de l'article 141, paragraphe 1, CE: le travail ainsi que la rémunération de ces travailleurs ne peuvent pas alors être comparés sur le fondement de cette disposition (point 18).

La Cour estime que, eu égard à la réponse à la première question, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde (point 20).

La Cour dit pour droit:

*Une situation telle que celle de l'espèce au principal, où les différences observées dans les conditions de rémunération de travailleurs de sexe différent effectuant un même travail ou un travail de même valeur ne peuvent pas être attribuées à une source unique, ne relève pas de l'article 141, paragraphe 1, CE.*

**Affaire C-320/01**

WIEBKE BUSCH/KLINIKUM NEUSTADT  
GMBH & CO. BETRIEBS-KG

**Date de l'arrêt:**

27 février 2003

**Référence:**

Recueil 2003, p. I-2041

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 1)  
— Congé parental d'éducation — Nouvelle  
grossesse — Demande de réintégration de la  
travailleuse enceinte — Refus de l'employeur

**1. Faits et procédure**

Mme Busch travaille, depuis le mois d'avril 1998, comme infirmière pour le compte de Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG (ci-après la «Clinique»). Après la naissance de son premier enfant, en juin 2000, elle a pris un congé parental pour éducation qui devait durer trois ans. En octobre 2000, elle est à nouveau tombée enceinte. Par lettre du 30 janvier 2001, Mme Busch a demandé à la Clinique d'écourter son congé parental pour éducation et de reprendre totalement son activité d'infirmière (afin d'obtenir le bénéfice des allocations de maternité, lesquelles sont plus élevées que les allocations d'éducation, ainsi que des suppléments aux allocations de maternité), ce qui a été accepté par son employeur après la libération d'un poste dans un service de soins, en mars 2001. Son employeur ne lui a pas demandé si elle était enceinte. Mme Busch a ainsi repris son activité professionnelle le 9 avril 2001. Le lendemain, elle a déclaré pour la première fois à son employeur qu'elle était enceinte de sept mois. En application de l'article 3, paragraphe 2, du Mutterschutzgesetz (loi sur la protection de la maternité, BGBl. 1997 I, p. 22, ci-après le «MuSchG»), le congé de maternité de Mme Busch devait commencer le 23 mai 2001, soit six semaines avant la date prévue de la naissance. La Clinique a dispensé la demanderesse au principal de travailler dès le 11 avril 2001 et, par lettre du 19 avril 2001, a contesté, pour dol et erreur sur

une qualité essentielle, le consentement qu'elle avait donné à sa réintégration. Pour justifier sa position, la Clinique a fait valoir que, eu égard aux interdictions de travail prévues à l'article 4, paragraphe 2, du MuSchG, Mme Busch n'aurait pas été apte à exercer effectivement ses fonctions.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Y a-t-il discrimination fondée sur le sexe au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE si une femme, qui veut abrégé, avec l'accord de son employeur, le congé parental pour éducation dont elle a commencé à bénéficier, est tenue de déclarer à son employeur son nouvel état de grossesse, dont elle a connaissance, avant la conclusion de l'accord sur la fin anticipée dudit congé, dans le cas où elle ne peut pas pleinement exercer la fonction en cause en raison d'une interdiction de travail concernant certaines tâches inhérentes à sa fonction, applicable dès le premier jour?
- 2) Si la réponse à la première question est affirmative, dans les circonstances décrites, le fait que l'employeur soit en droit de remettre en cause la validité de son acceptation de la fin anticipée du congé pour éducation, au motif qu'il a été dans l'erreur sur l'état de grossesse de l'employée, est-il constitutif d'une discrimination injustifiée fondée sur le sexe au sens de la directive précitée?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour rappelle que l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE interdit les discriminations fondées sur le sexe en ce qui concerne les conditions de travail, dont font partie les conditions applicables à la réintégration dans son emploi d'un travailleur ayant bénéficié d'un congé parental pour éducation. Or, souligne la Cour, la prise en considération, par l'employeur, de l'état de grossesse d'une travailleuse pour refuser sa réintégration dans son emploi avant la fin de son congé

parental pour éducation est constitutive d'une discrimination directe fondée sur le sexe. La Cour conclut que, dès lors que l'employeur ne peut prendre en considération l'état de grossesse de la travailleuse pour l'application des conditions de travail de cette dernière, l'intéressée n'est pas tenue d'informer l'employeur qu'elle est enceinte (points 38-40).

La Cour rappelle également qu'il découle de sa jurisprudence qu'une discrimination fondée sur le sexe ne saurait être justifiée par le fait qu'une interdiction légale, imposée en raison de l'état de grossesse, empêche temporairement l'employée d'occuper pleinement le poste qui lui était destiné (voir arrêts du 5 mai 1994, *Habermann-Beltermann*, C-421/92, Rec. p. I-1657, points 24 et 26, et du 3 février 2000, *Mahlburg*, C-207/98, Rec. p. I-549, point 27). Certes, relève la Cour, l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE réserve aux États membres le droit de maintenir ou d'introduire des dispositions destinées à protéger la femme en ce qui concerne «la grossesse et la maternité», en reconnaissant ainsi la légitimité, par rapport au principe de l'égalité, d'une part, de la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci ainsi que, d'autre part, de la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement. Les articles 4, paragraphe 1, et 5 de la directive 92/85/CEE tendent également, ajoute la Cour, à garantir une protection particulière aux travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes à l'égard de toute activité susceptible de présenter un risque spécifique pour leur sécurité ou leur santé ou d'avoir des répercussions négatives sur la grossesse ou l'allaitement. La Cour juge toutefois qu'admettre qu'une salariée enceinte puisse ne pas être réintégrée dans son emploi avant la fin d'un congé parental pour éducation, à cause de l'interdiction temporaire d'effectuer certaines des prestations de travail pour lesquelles elle a été engagée, serait contraire à l'objectif de protection que poursuivent les articles 2, paragraphe

3, de la directive 76/207/CEE ainsi que 4, paragraphe 1, et 5 de la directive 92/85/CEE et priverait ces dispositions d'une part de leur effet utile (points 41-43).

Quant aux conséquences financières qui pourraient découler pour l'employeur de l'obligation de réintégrer dans son emploi une femme enceinte qui ne pourrait pas accomplir, pendant la durée de la grossesse, l'ensemble des tâches liées à son poste, la Cour rappelle que le préjudice financier subi par l'employeur ne saurait justifier une discrimination fondée sur le sexe. Elle rappelle également, à cet égard, que l'article 5 de la directive 92/85/CEE permet à l'employeur, en cas de risque pour la sécurité ou la santé de la travailleuse ou de répercussion négative sur la grossesse ou l'allaitement, de procéder à un aménagement provisoire des conditions de travail ou du temps de travail ou, si cela ne s'avère pas possible, à un changement de poste, voire, en dernier recours, à une dispense de travail (points 44-45).

La Cour estime encore que la circonstance que Mme Busch a eu l'intention, en demandant sa réintégration, de percevoir les allocations de maternité, plus élevées que les allocations d'éducation, ainsi que le supplément aux allocations de maternité versé par l'employeur ne saurait justifier en droit une discrimination fondée sur le sexe en ce qui concerne les conditions de travail (point 46).

Enfin, la Cour juge que, compte tenu de la réponse apportée à la première question, il y a lieu de répondre également par l'affirmative à la seconde question (point 49).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que la travailleuse qui souhaite, avec l'accord de son employeur, réintégrer son emploi avant la fin de son congé parental pour éducation soit obligée d'informer ce dernier de son état de grossesse dans le cas où, en raison de certaines interdictions légales de travail, elle ne pourrait pas exercer certaines de ses fonctions.*

*2) L'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un employeur puisse, en vertu du droit national, remettre en cause le consentement qu'il a donné à la réintégration d'une travailleuse dans son emploi avant la fin d'un congé parental pour éducation, au motif qu'il aurait été dans l'erreur quant à l'état de grossesse de l'intéressée.*

**Affaire C-186/01**

ALEXANDER DORY/BUNDESREPUBLIK  
DEUTSCHLAND

**Date de l'arrêt:**

11 mars 2003

**Référence:**

Recueil 2003, p. I-2479

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 2) — Limitation aux hommes du service militaire obligatoire en Allemagne — Choix national d'organisation militaire non régi par le droit communautaire

**1. Faits et procédure**

En vertu de l'article 12a, paragraphe 1, du Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne):

«Les hommes peuvent, à compter de l'âge de dix-huit ans révolus, être obligés de servir dans les forces armées, dans la police fédérale de protection des frontières ou dans un groupe de protection civile.»

Le Wehrpflichtgesetz (loi fédérale sur le service militaire), dans sa version applicable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1996 (BGBl. 1995 I, p. 1756, ci-après la «loi sur le service militaire»), dispose au paragraphe 1 de son article 1<sup>er</sup>:

«Sont astreints au service militaire obligatoire en Allemagne tous les hommes à compter de l'âge de dix-huit ans révolus et qui sont allemands au sens de la loi fondamentale [...]»

M. Dory est né le 15 juin 1982. Après avoir reçu, en septembre 1999, un questionnaire préalable à la visite médicale destinée à déterminer son aptitude au service militaire, il a demandé au Kreiswehrersatzamt Schwäbisch Gmünd à être dispensé du recensement par l'armée et du service militaire obligatoire. À l'appui de cette demande, il a fait valoir que la loi sur le service militaire était

contraire au droit communautaire, en invoquant l'arrêt du 11 janvier 2000, Kreil (C-285/98, Rec. p. I-69), par lequel la Cour a jugé que les femmes ne sauraient être exclues de l'accès à l'ensemble des emplois de l'armée allemande.

**2. Question posée à la Cour**

Eu égard notamment à l'interprétation de l'article 2 de la directive 76/207/CEE [...], le fait que, en Allemagne, le service militaire ne soit obligatoire que pour les hommes est-il contraire au droit communautaire?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle sa jurisprudence relative aux conditions dans lesquelles le droit communautaire s'applique aux activités relatives à l'organisation des forces armées, spécialement ses arrêts du 26 octobre 1999, Sirdar (C-273/97, Rec. p. I-7403), et Kreil, précité, dans lesquels elle a notamment jugé que la directive 76/207/CEE était applicable à l'accès aux emplois dans les forces armées et qu'il lui appartenait de vérifier si les mesures prises par les autorités nationales, dans l'exercice de la marge d'appréciation qui leur est reconnue, poursuivaient, en réalité, le but de garantir la sécurité publique et si elles étaient appropriées et nécessaires pour atteindre cet objectif (respectivement points 28 et 25). Elle juge toutefois qu'il n'en résulte pas que le droit communautaire régit le choix d'organisation militaire des États membres qui ont pour objet la défense de leur territoire ou de leurs intérêts essentiels. Elle indique qu'il appartient en effet aux États membres, qui ont à arrêter les mesures propres à assurer leur sécurité intérieure et extérieure, de prendre les décisions relatives à l'organisation de leurs forces armées (voir arrêts précités Sirdar, point 15, et Kreil, point 15) (points 29-36).

Or, observe la Cour, le gouvernement allemand a fait valoir que le service militaire obligatoire a, en Allemagne, une grande importance, tant sur le plan politique que sur le plan de l'organisation des forces armées. Il a indiqué que l'institu-

tion d'un tel service permettait de contribuer à la transparence démocratique de l'appareil militaire, à la cohésion nationale, au lien entre les forces armées et la population ainsi qu'à la mobilisation des effectifs nécessaires à ses armées en cas de conflit. Selon la Cour, un tel choix, qui est inscrit dans le Grundgesetz, consiste à imposer une obligation de servir les intérêts de la sécurité du territoire, fût-ce au détriment, dans nombre d'hypothèses, de l'accès des jeunes au marché de l'emploi. Il prime ainsi les objectifs des politiques ayant pour objet l'insertion professionnelle des jeunes. La Cour conclut que la décision de la République fédérale d'Allemagne d'assurer pour partie sa défense par un service militaire obligatoire est l'expression d'un tel choix d'organisation militaire auquel le droit communautaire n'est en conséquence pas applicable (points 37-39).

La Cour relève qu'il est vrai que la limitation aux hommes du service militaire obligatoire entraîne normalement pour les intéressés un retard dans le déroulement de leur carrière professionnelle,

même si le service militaire permet à certains des appelés d'acquérir une formation complémentaire ou d'accéder ultérieurement aux carrières militaires. Elle estime toutefois que le retard pris dans la carrière professionnelle des appelés est une conséquence inévitable du choix effectué par l'État membre en matière d'organisation militaire et qu'il n'implique pas que ce choix entre dans le champ d'application du droit communautaire. En effet, l'existence de répercussions défavorables sur l'accès à l'emploi ne saurait avoir pour effet, sans empiéter sur les compétences propres des États membres, de contraindre l'État membre concerné soit à étendre aux femmes l'obligation que constitue le service militaire et donc à leur imposer les mêmes désavantages en matière d'accès à l'emploi, soit à supprimer le service militaire obligatoire (points 40-41).

La Cour dit pour droit:

*Le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que le service militaire obligatoire soit réservé aux hommes.*

**Affaire C-187/00**

HELGA KUTZ-BAUER/FREIE  
UND HANSESTADT HAMBURG

**Date de l'arrêt:**

20 mars 2003

**Référence:**

Recueil 2003, p. I-2741

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1) — Régime de travail à temps partiel en raison de l'âge — Lien avec l'âge légal de la retraite — Discrimination indirecte — Justification objective — Promotion de l'embauche — Considérations d'ordre budgétaire — Effet direct et primauté

## 1. Faits et procédure

Mme Kutz-Bauer, née le 21 août 1939, est employée par la ville de Hambourg. Elle a demandé à son employeur de conclure une convention l'admettant, pour la période de cinq ans allant du 1<sup>er</sup> septembre 1999 à la date du 31 août 2004 où elle aurait 65 ans révolus, au bénéfice du régime de travail à temps partiel en raison de l'âge prévu par l'Altersteilzeitgesetz (loi sur le travail à temps partiel en raison de l'âge), du 23 juillet 1996 (ci-après l'«AltTZG», BGBl 1996 I, p. 1078), suivant la formule de travail «en bloc». En application de cette formule, elle aurait exercé son activité à temps plein durant deux ans et demi et n'aurait plus travaillé pendant la suite de cette période de cinq ans. La ville de Hambourg a rejeté cette demande en se fondant sur l'article 9, paragraphe 2, du Tarifvertrag zur Regelung der Altersteilzeit (convention collective relative au travail à temps partiel en raison de l'âge), du 5 mai 1998 (ci-après le «TV ATZ»), lequel dispose que:

«Sans préjudice des autres conditions de cessation prévues par des conventions collectives [...], la relation de travail prend fin

a) au terme du mois civil précédant celui à partir duquel l'employé peut prétendre à une

pension de retraite en raison de son âge ou, lorsqu'il est dispensé de l'affiliation obligatoire au régime général de retraite, à une prestation comparable servie par une institution de retraite ou d'assurance ou par une compagnie d'assurances; cette règle ne s'applique pas aux pensions auxquelles il est possible de prétendre avant l'âge de la retraite pertinent pour l'assuré, ou

b) au début du mois civil à partir duquel l'employé perçoit une pension de retraite, une prestation compensatoire pour les mineurs, une prestation similaire relevant du droit public ou, lorsqu'il n'est plus soumis à l'obligation d'assurance dans le régime légal de sécurité sociale, une prestation comparable servie par une institution de retraite ou d'assurance ou par une compagnie d'assurances.»

Selon la ville de Hambourg, conformément à cette disposition, une convention de travail à temps partiel en raison de l'âge conclue entre les parties au principal aurait eu pour conséquence de mettre immédiatement fin à leur relation de travail.

Mme Kutz-Bauer a fait valoir que le refus de lui reconnaître un droit au travail à temps partiel en raison de l'âge constituait une discrimination indirecte fondée sur le sexe contraire à la directive 76/207/CEE.

## 2. Questions posées à la Cour

1) Une disposition d'une convention collective applicable à la fonction publique, qui autorise les employés de sexe masculin et de sexe féminin à bénéficier du travail à temps partiel en raison de l'âge, méconnaît-elle les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, si elle n'admet le travail à temps partiel en raison

de l'âge que jusqu'à la date à laquelle il est possible de faire valoir pour la première fois ses droits à une pension de retraite complète servie par le régime légal de l'assurance pension et si, parallèlement, le groupe des personnes qui peuvent prétendre à une pension complète dès l'âge de 60 ans est composé presque exclusivement de femmes alors que celui des personnes qui ne peuvent percevoir une pension de retraite complète qu'à compter de l'âge de 65 ans est composé presque exclusivement d'hommes?

- 2) En cas de violation des directives 76/207/CEE et 79/7/CEE par des dispositions législatives et des dispositions de conventions collectives, les juridictions nationales sont-elles habilitées à appliquer, en écartant les restrictions contraires au droit communautaire, lesdites dispositions au bénéfice du groupe défavorisé jusqu'à ce que les partenaires sociaux ou le législateur adoptent une réglementation non discriminatoire?

### 3. *Arrêt de la Cour*

Sur la première question, la Cour vérifie à titre liminaire si le régime de travail à temps partiel en raison de l'âge en cause au principal relève de la directive 76/207/CEE. À cet égard, elle constate que ce régime vise à réduire le temps de travail normal, soit par une diminution uniforme de la durée du travail sur toute la période considérée, soit par une sortie anticipée de la vie professionnelle. Dans ces deux cas, observe la Cour, ledit régime affecte l'exercice de l'activité professionnelle des travailleurs concernés en réaménageant leur temps de travail. Selon la Cour, il convient, dès lors, de constater que le régime en cause au principal établissait des règles relatives à des conditions de travail, au sens de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE. La Cour ajoute que, contrairement à ce que soutient le gouvernement allemand, cette conclusion ne saurait être remise en question par le fait que la convention collective en cause au principal visait à permettre aux employés ayant un certain âge

un passage en douceur de la vie active à la retraite et à créer, de cette manière, des possibilités d'embauche pour des employés en formation et des chômeurs. La circonstance que ladite convention poursuivait ces deux objectifs ne suffit pas, en effet, à faire rentrer le régime en cause au principal dans le champ d'application de la directive 79/7/CEE (points 43-46).

La Cour relève alors qu'il résulte du dossier que, tandis que tant les travailleurs féminins que les travailleurs masculins peuvent bénéficier du régime de travail à temps partiel à partir de l'âge de 55 ans avec le consentement de leur employeur, la grande majorité des travailleurs qui ont le droit de bénéficier dudit régime pour une période de cinq ans, à partir de l'âge de 60 ans, sont masculins. Dans ces conditions, elle constate que des dispositions telles que celles en cause au principal aboutissent en fait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et qu'elles doivent, en principe, être considérées comme contraires aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE. Il n'en irait autrement, précise la Cour, qu'au cas où la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se justifierait par des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce sens, arrêts du 13 juillet 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Rec. p. 2743, point 12; du 6 février 1996, Lewark, C-457/93, Rec. p. I-243, point 31; du 17 juin 1998, Hill et Stapleton, C-243/95, Rec. p. I-3739, point 34, et du 6 avril 2000, Jørgensen, C-226/98, Rec. p. I-2447, point 29) (points 49-50).

À cet égard, le gouvernement allemand ayant fait valoir que l'un des objectifs poursuivis par un régime tel que celui en cause au principal est de lutter contre le chômage en encourageant au maximum la mise à la retraite des travailleurs qui n'en ont pas encore acquis le droit et en libérant ainsi des postes de travail, la Cour rappelle les indications données dans son arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez (C-167/97, Rec. p. I-623). Elle souligne, en particulier, que la marge d'appréciation dont les États membres disposent

en matière de politique sociale ne saurait avoir pour effet de vider de sa substance la mise en œuvre d'un principe fondamental du droit communautaire tel que celui de l'égalité de traitement entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, et que de simples affirmations générales concernant l'aptitude du régime en cause au principal à promouvoir l'embauche ne sauraient suffire à démontrer que l'objectif des dispositions litigieuses est étranger à toute discrimination fondée sur le sexe ni à fournir des éléments permettant raisonnablement d'estimer que les moyens choisis sont ou pourraient être aptes à la réalisation de cet objectif (points 54-58).

Le gouvernement allemand ayant en outre soulevé un argument relatif aux charges supplémentaires qui découleraient de l'admission des travailleurs féminins au bénéfice du régime en cause au principal même lorsque ceux-ci ont acquis le droit à une pension de retraite au taux plein, la Cour rappelle les indications données dans son arrêt du 24 février 1994, Roks e.a. (C-343/92, Rec. p. I-571) (points 59-60).

Sur la seconde question, la Cour rappelle sa jurisprudence relative à l'effet direct de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE (voir arrêt du 26 février 1986, Marshall, dit «Marshall I», 152/84, Rec. p. 723, points 52 et 56) et à la primauté du droit communautaire, y compris dans le cas où la disposition contraire au droit communautaire résulte d'une convention collective (voir arrêt du 7 février 1991, Nimz, C-184/89, Rec. p. I-297, point 20) (points 70-74).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *Les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition d'une convention collective applicable à la fonction publique qui autorise les employés de sexe masculin et de sexe féminin à bénéficier du travail à temps partiel en raison de l'âge, lorsque cette disposition n'accorde le droit à un tel travail à temps partiel que jusqu'à la date à laquelle il est possible de faire valoir pour la première fois ses droits à une pension de retraite au taux plein servie par le régime légal de l'assurance pension et lorsque le groupe des personnes qui peuvent prétendre à une telle pension dès l'âge de 60 ans est composé presque exclusivement de femmes alors que celui des personnes qui ne peuvent percevoir une telle pension qu'à compter de l'âge de 65 ans est composé presque exclusivement d'hommes, à moins que cette disposition ne soit justifiée par des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*
- 2) *En cas de violation de la directive 76/207/CEE par des dispositions législatives ou des dispositions de conventions collectives introduisant une discrimination contraire à celle-ci, les juridictions nationales sont tenues d'écarter ladite discrimination, par tous les moyens possibles, et notamment en appliquant lesdites dispositions au bénéfice du groupe défavorisé, sans avoir à demander ou à attendre l'élimination préalable de celles-ci par le législateur, par la négociation collective ou autrement.*

**Affaire C-25/02**KATHARINA RINKE/ÄRZTEKAMMER  
HAMBURG**Date de l'arrêt:**

9 septembre 2003

**Référence:**

Recueil 2003, p. I-8349

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Directives 86/457/CEE et 93/16/CEE — Obligation d'effectuer certaines périodes de formation à plein temps dans le cadre d'une formation à temps partiel en médecine générale — Discrimination indirecte — Droits fondamentaux — Justification objective — Moyen approprié et nécessaire

**1. Faits et procédure**

L'article 5 de la directive 86/457/CEE du Conseil, du 15 septembre 1986, relative à une formation spécifique en médecine générale, est libellé en ces termes:

«1. Sans préjudice du principe de la formation à plein temps énoncé à l'article 2 paragraphe 1 point b), les États membres peuvent autoriser une formation spécifique en médecine générale à temps partiel en plus d'une formation à plein temps, lorsque les conditions particulières suivantes sont remplies:

- la durée totale de la formation ne peut être abrégée du fait qu'elle est effectuée à temps partiel,
- la durée hebdomadaire de la formation à temps partiel ne peut être inférieure à 60 % de la durée hebdomadaire à plein temps,
- la formation à temps partiel doit comporter un certain nombre de périodes de formation à plein temps, aussi bien pour la partie dispensée en milieu hospitalier que pour la partie dispensée dans le cadre d'une pratique de médecine générale agréée ou d'un centre agréé dans lequel des médecins dis-

pensent des soins primaires. Ces périodes de formation à plein temps sont d'un nombre et d'une durée tels qu'elles préparent de façon adéquate à un exercice effectif de la médecine générale.

2. La formation à temps partiel doit être d'un niveau qualitativement équivalent à la formation à plein temps. Elle est sanctionnée par le diplôme, certificat ou autre titre visé à l'article 1<sup>er</sup>.»

La directive 86/457/CEE a été incorporée dans la directive 93/16/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, visant à faciliter la libre circulation des médecins et la reconnaissance mutuelle de leurs diplômes, certificats et autres titres. L'article 34 de la directive 93/16/CEE a le même contenu que l'article 5 de la directive 86/457/CEE.

Mme Rinke est docteur en médecine. Dans le cadre de sa formation spécifique en médecine générale, elle a travaillé à temps partiel dans un cabinet de médecine générale, notamment du 1<sup>er</sup> avril 1994 au 31 mars 1995, sur une base supérieure à 60 % de la durée normale de travail, en tant que collaboratrice suivant une formation. Le 4 mai 1995, Mme Rinke a sollicité auprès de la défenderesse au principal un certificat de «formation spécifique en médecine générale» ainsi que le droit de porter le titre de «médecin généraliste». Cette demande a été rejetée au motif que, conformément à l'article 13 ter, paragraphe 2, première phrase, de l'Hamburgische Ärztegesetz (loi de Hambourg relative à la profession de médecin), la formation prescrite devait être effectuée au sein d'un cabinet de médecine générale pendant au moins six mois à plein temps. Mme Rinke fait valoir que la règle de l'Hamburgische Ärztegesetz est contraire au principe de non-discrimination prévu en droit communautaire par la directive 76/207/CEE.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) L'obligation prévue par les directives 86/457/CEE et 93/16/CEE d'effectuer à plein temps certaines parties de la formation

spécifique en médecine générale en vue de l'obtention du titre de «médecin généraliste» constitue-t-elle une discrimination indirecte fondée sur le sexe au sens de la directive 76/207/CEE?

- 2) En cas de réponse affirmative à la première question:
  - a) Comment le conflit de normes entre la directive 76/207/CEE, d'une part, et les directives 86/457/CEE et 93/16/CEE, d'autre part, doit-il être résolu?
  - b) L'interdiction de la discrimination indirecte fondée sur le sexe fait-elle partie des droits fondamentaux non écrits du droit communautaire qui supplantent toute norme contraire du droit communautaire dérivé?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par l'examen de la seconde question posée. A cet égard, elle relève que la directive 76/207/CEE est adressée aux États membres et non pas aux institutions de la Communauté, et que ses dispositions ne sauraient par conséquent être considérées comme imposant en tant que telles des obligations au Conseil dans l'exercice de ses pouvoirs législatifs. Elle souligne toutefois que l'élimination des discriminations fondées sur le sexe fait partie des droits fondamentaux en tant que principes généraux du droit communautaire dont la Cour a pour mission d'assurer le respect (arrêts du 15 juin 1978, Defrenne III, 149/77, Rec. p. 1365, points 26 et 27, et du 30 avril 1996, P./S., C-13/94, Rec. p. I-2143, point 19). Elle rappelle également qu'il est constant que le respect des droits fondamentaux constitue une condition de la légalité des actes communautaires (avis 2/94, du 28 mars 1996, Rec. p. I-1759, point 34, et arrêt du 17 février 1998, Grant, C-249/96, Rec. p. I-621, point 45). Elle conclut qu'une disposition d'une directive adoptée par le Conseil en méconnaissance du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes serait entachée d'illégalité (points 23-27).

Sur la première question, la Cour examine si l'exigence selon laquelle la formation en médecine générale doit comporter un certain nombre de périodes à plein temps désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes. Elle observe sur ce point que, ainsi qu'il résulte des données statistiques dont l'avocat général a fait état, le pourcentage de femmes travaillant à temps partiel est beaucoup plus élevé que le pourcentage de la population active masculine exerçant une activité professionnelle à temps partiel. Ce fait, qui s'explique notamment par une division inégale entre les femmes et les hommes des tâches familiales, démontre, selon la Cour, qu'un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes souhaitant se former en médecine générale aurait des difficultés à poursuivre un travail à plein temps pendant une certaine partie de leur formation. Une telle exigence, juge la Cour, désavantage donc en fait particulièrement les femmes par rapport aux hommes (points 34-35).

La Cour estime cependant qu'une telle exigence est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.

La Cour relève en effet que, ainsi qu'il ressort du troisième considérant de la directive 86/457/CEE et du seizième considérant de la directive 93/16/CEE, la formation spécifique pour le médecin généraliste doit le préparer à mieux remplir une fonction qui lui est propre, qui repose pour une part importante sur sa connaissance personnelle de l'environnement de ses patients, consiste à donner des conseils relatifs à la prévention des maladies et à la protection de la santé de l'individu pris dans son ensemble, ainsi qu'à dispenser les traitements appropriés. La Cour note que l'harmonisation, au niveau communautaire, de cette formation ne facilite pas uniquement la libre circulation des médecins, mais contribue également à un niveau élevé de protection de la santé publique dans la Communauté. Elle indique que, dans la poursuite de ces objectifs, le législateur communautaire doit se voir reconnaître une large marge d'appréciation qui ne saurait

toutefois avoir pour effet de vider de sa substance la mise en œuvre d'un principe fondamental du droit communautaire tel que celui de l'élimination des discriminations indirectes fondées sur le sexe (points 36-39).

La Cour estime tout d'abord que la mesure visée aux articles 5, paragraphe 1, de la directive 86/457/CEE et 34, paragraphe 1, de la directive 93/16/CEE peut être considérée comme apte à atteindre les objectifs poursuivis. En effet, juge la Cour, le législateur a raisonnablement pu estimer qu'elle permet au médecin d'acquérir l'expérience nécessaire en suivant les pathologies des patients telles qu'elles peuvent évoluer dans le temps ainsi que d'accumuler une expérience suffisante dans les diverses situations susceptibles de se présenter plus particulièrement dans une pratique de médecine générale. La Cour observe ensuite que le législateur communautaire a laissé au législateur national le soin de fixer le nombre et la durée des périodes de formation à plein temps, et qu'il s'est borné à préciser que ces périodes doivent être d'un nombre et d'une durée tels qu'elles préparent de façon adéquate à un exercice effectif de la médecine générale. Compte tenu de la marge d'appréciation dont dispose le

législateur communautaire dans la matière en cause, une telle mesure peut, selon la Cour, être considérée comme ne dépassant pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs exposés précédemment (points 40-41).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Le respect de l'interdiction des discriminations indirectes fondées sur le sexe constitue une condition de la légalité de tout acte adopté par les institutions communautaires.*
- 2) *L'examen de la première question posée n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité de la disposition, contenue aux articles 5, paragraphe 1, de la directive 86/457/CEE du Conseil, du 15 septembre 1986, relative à une formation spécifique en médecine générale, et 34, paragraphe 1, de la directive 93/16/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, visant à faciliter la libre circulation des médecins et la reconnaissance mutuelle de leurs diplômes, certificats et autres titres, selon laquelle la formation à temps partiel en médecine générale doit comporter un certain nombre de périodes de formation à plein temps.*

**Affaire C-77/02**ERIKA STEINICKE/BUNDESANSTALT  
FÜR ARBEIT**Date de l'arrêt:**

11 septembre 2003

**Référence:**

Recueil 2003, p. I-9027

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1) — Régime de travail à temps partiel en raison de l'âge — Condition de travail à temps plein préalable — Discrimination indirecte — Justification objective — Promotion de l'embauche — Considérations d'ordre budgétaire

**1. Faits et procédure**

En Allemagne, aux termes de l'article 72 ter, paragraphe 1, première phrase, du Bundesbeamtengesetz (loi sur les fonctionnaires fédéraux), du 14 juillet 1953 (BGBl. I, p. 551), dans la version du 31 mars 1999 valable jusqu'au 30 juin 2000 (BGBl. I, p. 675, ci-après la «disposition litigieuse») :

«Une activité à temps partiel représentant la moitié du temps de travail normal peut être accordée, sur leur demande, aux fonctionnaires qui perçoivent une rémunération, cette demande devant couvrir la période précédant le début de la retraite, lorsque

1. le fonctionnaire a atteint l'âge de 55 ans,
2. sur les cinq dernières années précédant l'activité à temps partiel, il a travaillé au moins trois années au total à temps plein,
3. l'activité à temps partiel débute avant le 1<sup>er</sup> août 2004, et
4. il n'y a pas d'intérêt impérieux du service qui s'y oppose [...]

Mme Steinicke, née en 1944, travaille depuis 1962 pour la Bundesanstalt für Arbeit (Office fédéral

du travail). Le 30 juin 1999, elle a sollicité de la Bundesanstalt für Arbeit le bénéfice du régime de travail à temps partiel en raison de l'âge conformément à la disposition litigieuse, pour la période du 1<sup>er</sup> octobre 1999 au 30 septembre 2007. Elle a en outre fait part de son intention de prendre sa retraite le 1<sup>er</sup> octobre 2007. Cette demande a été rejetée au motif que Mme Steinicke ne remplissait pas la condition prévue par la disposition litigieuse, à savoir celle d'avoir travaillé à temps plein pendant trois années au total sur les cinq dernières années précédant la période du régime de travail à temps partiel en raison de l'âge.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 141 CE, les directives 75/117/CEE, 76/207/CEE et/ou la directive 97/81/CE s'opposent-ils à la règle de l'article 72 ter, paragraphe 1, première phrase, point 2, du Bundesbeamtengesetz (loi allemande sur les fonctionnaires fédéraux), dans la version du 31 mars 1999 valable jusqu'au 30 juin 2000, selon laquelle le régime de travail à temps partiel en raison de l'âge ne peut être accordé qu'à un fonctionnaire qui, sur les cinq dernières années précédant l'activité à temps partiel dans ce cadre, a travaillé au total au moins trois ans à temps plein, lorsque beaucoup plus de femmes que d'hommes travaillent à temps partiel et sont dès lors exclues du bénéfice du régime de travail à temps partiel en raison de l'âge en vertu de cette disposition?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour tient un raisonnement très similaire à celui tenu dans son arrêt du 20 mars 2003, Kutz-Bauer (C-187/00, Rec. p. I-2741).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

*Les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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,*

*doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition telle que l'article 72 ter, paragraphe 1, première phrase, point 2, du Bundesbeamtengesetz (loi allemande sur les fonctionnaires fédéraux), dans la version du 31 mars 1999 valable jusqu'au 30 juin 2000, selon laquelle le travail à temps partiel en raison de l'âge ne peut être accordé qu'à un fonctionnaire qui, sur les cinq dernières années précédant*

*l'activité à temps partiel dans ce cadre, a travaillé au total pendant au moins trois ans à temps plein, lorsque beaucoup plus de femmes que d'hommes travaillent à temps partiel et sont dès lors exclues du bénéfice du travail à temps partiel en raison de l'âge en vertu de cette disposition, à moins que celle-ci ne soit justifiée par des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaires jointes C-4/02 et C-5/02**

HILDE SCHÖNHEIT/STADT FRANKFURT  
AM MAIN ET SILVIA BECKER/LAND HESSEN

**Date de l'arrêt:**

23 octobre 2003

**Référence:**

Recueil 2003, p. I-12575

**Contenu:**

Article 141 CE — Régime de retraite des fonctionnaires — Notion de rémunération — Calcul de la pension des fonctionnaires ayant travaillé à temps partiel — Discrimination indirecte — Justification objective — Considérations d'ordre budgétaire — Contrepartie d'une prestation de travail moins importante — Protocole sur l'article 141 CE — Limitation dans le temps de la possibilité d'invoquer l'effet direct de l'article 141 CE

**1. Faits et procédure**

En Allemagne, les dispositions combinées de l'article 14, dans sa rédaction applicable du 1<sup>er</sup> août 1984 au 31 décembre 1991 (ci-après l'«ancienne version de l'article 14»), et de l'article 85 du Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern (loi sur la pension des fonctionnaires et des juges fédéraux et régionaux), du 24 août 1976 (BGBl. I, p. 3839, ci-après le «BeamtVG»), prévoient, en substance, une réduction du montant de la pension des fonctionnaires ayant exercé leurs fonctions à temps partiel pendant au moins une partie de leur carrière (ci-après l'«abattement de pension»).

Mme Schönheit et Mme Becker ont toutes deux travaillé comme fonctionnaire, l'une au service de la ville de Francfort-sur-le-Main, l'autre au service du Land de Hesse. Toutes deux ont exercé leurs fonctions à temps partiel pendant au moins une partie de leur carrière. Le taux de la pension qui leur a été attribuée a été calculé sur la base des dispositions précitées.

**2. Questions posées à la Cour**

Dans l'affaire C-4/02:

- 1) L'octroi d'une pension de retraite au sens du BeamtVG est-il soumis à l'application combinée des dispositions de l'article 119 du traité CE, remplacées par l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE, et de la directive 86/378/CEE ou de la directive 79/7/CEE?
- 2) Les prestations versées en application du BeamtVG constituent-elles un régime permettant de fixer, au sens de l'article 6, paragraphe 1, sous h), de la directive 86/378/CEE, des niveaux différents pour les prestations, nonobstant leur financement public, pour tenir compte d'éléments de calcul actuariel ou d'éléments similaires?
- 3) Les conditions de justification auxquelles est soumise une mesure de discrimination indirecte mais identifiable fondée sur le sexe, prévues par l'article 2, paragraphe 2, de la directive 97/80/CE aux fins de l'application de l'article 119 du traité CE et de l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE, ainsi que de la directive 86/378/CEE, sont-elles applicables indépendamment de savoir si la question d'un allègement de la charge de la preuve se pose dans le cadre de la procédure juridictionnelle ou si cette question est dénuée de pertinence eu égard au caractère inquisitorial de cette procédure?
- 4) La nécessité d'utiliser, pour des normes juridiques, un critère apparemment neutre doit-elle être uniquement appréciée à la lumière des intentions du législateur et des motifs des règles en question, tels qu'ils ressortent de la procédure législative, notamment lorsque ces intentions et motifs sont documentés dans les travaux préparatoires et s'avèrent avoir été décisifs lors de leur adoption?
- 5) Dans la mesure où, parallèlement à ces intentions et motifs (voir question 4) ou en plus

de ceux-ci, il est possible de tenir compte d'autres objectifs légitimes du législateur justifiant une mesure de discrimination au sens de l'article 2, paragraphe 2, de la directive 97/80/CE ou de la jurisprudence de la Cour en matière de discrimination indirecte fondée sur le sexe, la juridiction nationale peut-elle rechercher elle-même ces objectifs légitimes et en déduire, le cas échéant, un critère permettant de justifier une différence de traitement en mettant notamment en œuvre un raisonnement fondé sur l'économie du système? La réponse à cette question varierait-elle lorsqu'un tel raisonnement ne peut s'appuyer sur aucun élément des motifs de l'adoption de la norme documentés durant la procédure législative?

- 6) Une mesure identifiable de discrimination à l'encontre des fonctionnaires de sexe féminin, ayant atteint un certain âge et travaillant à temps partiel, est-elle justifiable, en ce qui a trait à la fixation du taux de leur pension sur la base de leur dernier traitement, au motif qu'elle est nécessaire pour atteindre un objectif légitime, si cela permet en quelque sorte de neutraliser le versement d'une pension minimale due au titre des dix premières années de service indépendamment de la réduction du temps de travail, quand bien même les prestations de pension des fonctionnaires font uniquement l'objet d'un financement public à l'exclusion de toute cotisation de la part de ces fonctionnaires de sexe féminin? Cette nécessité peut-elle être justifiée, le cas échéant à titre complémentaire, eu égard à la nature alimentaire des prestations de pension et à leur qualité de principe traditionnel du fonctionariat conformément à l'article 33, paragraphe 5, du Grundgesetz (loi fondamentale)?
- 7) Dans la mesure où la nécessité visée par la question 6 est admise, la réduction du taux de pension pour les fonctionnaires des deux sexes ayant un certain âge et ayant droit à des prestations largement supérieures à la pension minimale due au titre de dix années au moins de service validables, appliquée en raison de leur travail à temps partiel antérieur, est-elle également raisonnable (proportionnée) lorsque cette réduction tient compte non seulement, de manière globale, linéaire, du temps de travail réduit, mais également, au détriment des intéressés, de la durée du travail à temps plein par rapport à celle du travail à temps partiel, quand bien même les fonctionnaires des deux sexes ayant atteint un certain âge ne sont plus concernés par l'avantage, le cas échéant disproportionné, d'une pension minimale indépendante de la réduction de leur temps de travail? Ne conviendrait-il pas mieux, dans ce contexte, d'écarter la réduction disproportionnée du taux des pensions des fonctionnaires des deux sexes ayant atteint un certain âge et une certaine ancienneté et d'appliquer exclusivement une réduction proportionnelle de la pension minimale?
- 8) L'augmentation des dépenses d'administration du personnel liée aux recrutements occasionnés par un accroissement des emplois à temps partiel par rapport au contexte actuel qui privilégie les emplois à plein temps, sans que change toutefois le nombre de postes et emplois budgétaires, peut-elle justifier la nécessité que ces dépenses soient répercutées sur les fonctionnaires à temps partiel par une diminution disproportionnée du taux de leur pension ainsi que le prévoit l'article 14, paragraphe 1, première phrase, deuxième et troisième membres de phrase, du BeamtVG dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 1991?
- 9) Une prise en compte nécessaire de ces dépenses (question 8) est-elle raisonnable lorsque ces dépenses supplémentaires sont exclusivement répercutées sur les fonctionnaires ayant occupé antérieurement des emplois à temps partiel, en l'occurrence très majoritairement des femmes, alors même que l'augmentation des possibilités d'emplois à

temps partiel est intervenue, au moment où le législateur les a réformées, principalement pour lutter contre le chômage général par une réduction des candidatures surabondantes, masculines et féminines, à des emplois publics?

*Dans l'affaire C-5/02:*

Les neuf premières questions sont identiques à celles posées dans l'affaire C-4/02. S'y ajoutent les deux questions suivantes:

- 10) Le protocole sur l'article 119 du traité CE, en tant que partie intégrante du traité sur l'Union européenne de 1992 (JO C 191, p. 68), exclut-il de manière générale tout examen des modalités de prise en compte des périodes d'emploi antérieures au 17 mai 1990 au regard de l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE (ex-article 119 du traité CE)? Cette interdiction vaut-elle aussi lorsque les dispositions applicables à la prise en compte des périodes d'emploi accomplies avant la date de référence du 17 mai 1990 ont été modifiées après cette date, mais que ces modifications ne prévoient que des adaptations partielles aux exigences de l'article 119 du traité CE alors que, dans certains cas, aucune adaptation favorable comparable n'est prévue?
- 11) Pour déterminer l'incidence de la date de référence du 17 mai 1990 sur l'adoption des lois, convient-il de s'en tenir à la date de leur publication dans l'organe de publication ou doit-on retenir la clôture des débats au sein des instances législatives, et ce même dans l'hypothèse où la loi est soumise à l'approbation du gouvernement fédéral?

### **3. Arrêt de la Cour**

Sur les première et deuxième questions (C-4/02 et C-5/02), qu'elle examine ensemble, la Cour commence par rappeler les critères pertinents aux fins d'apprécier si une pension de retraite entre dans le champ d'application de l'article 141 CE (voir

arrêts du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 43; du 17 avril 1997, Evrenopoulos, C-147/95, Rec. p. I-2057, point 19; du 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, Rec. p. I-9383, point 28, et du 12 septembre 2002, Niemi, C-351/00, Rec. p. I-7007, point 45). Elle juge que ces critères sont remplis en l'espèce (points 55-63).

La Cour vérifie ensuite si les dispositions litigieuses du BeamtVG peuvent constituer une discrimination indirecte fondée sur le sexe. Elle juge, à cet égard, qu'il est constant que l'application des dispositions sur l'abattement de pension en combinaison avec l'échelle dégressive est susceptible d'avoir pour résultat que, pour le même nombre d'heures travaillées, le travail à temps partiel donne lieu à une pension inférieure à celle résultant du temps de travail à temps plein. Or, note la Cour, il ressort des ordonnances de renvoi qu'un pourcentage considérablement plus important de fonctionnaires féminins que de fonctionnaires masculins travaille à temps partiel et est donc affecté par les dispositions litigieuses du BeamtVG (points 66-72).

Sur les troisième à neuvième questions (C-4/02 et C-5/02), visant à déterminer si la législation en cause au principal peut être justifiée par des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe, et qu'elle examine ensemble, la Cour rappelle tout d'abord, s'agissant de l'objectif de limiter les dépenses publiques, qui, selon la juridiction de renvoi, aurait été invoqué par les pouvoirs publics lors de l'introduction de l'abattement de pension dans la législation nationale, sa jurisprudence sur l'invoque de considérations d'ordre budgétaire en vue de justifier une discrimination fondée sur le sexe (arrêts du 24 février 1994, Roks e.a., C-343/92, Rec. p. I-571, points 35 et 36; du 6 avril 2000, Jørgensen, C-226/98, Rec. p. I-2447, point 39, et du 20 mars 2003, Kutz-Bauer, C-187/00, Rec. p. I-2741, points 59 et 60) (points 84-85).

Elle relève toutefois qu'une différence de traitement entre hommes et femmes peut être justifiée le cas échéant par d'autres raisons que celles

invoquées lors de l'adoption de la mesure qui a introduit cette différence de traitement. Sur ce point, le gouvernement allemand ayant soutenu que l'abattement de pension serait objectivement justifié par le fait que la pension est dans ce cas la contrepartie d'une prestation de travail moins importante, la Cour indique que le droit communautaire ne s'oppose pas au calcul d'une pension de retraite selon une règle prorata temporis en cas de travail à temps partiel. En effet, outre le nombre d'années de service d'un fonctionnaire, la prise en compte de la durée de travail effectivement accomplie par celui-ci au cours de sa carrière, comparée à celle d'un fonctionnaire ayant effectué pendant toute sa carrière un horaire de travail à temps complet, constitue un critère objectif et étranger à toute discrimination fondée sur le sexe, permettant une réduction proportionnée de ses droits à pension. En revanche, estime la Cour, une mesure qui aboutit à réduire le montant d'une pension de retraite d'un travailleur d'une manière plus que proportionnelle à la prise en compte de ses périodes d'activité à temps partiel ne saurait être considérée comme objectivement justifiée par le fait que la pension est dans ce cas la contrepartie d'une prestation de travail moins importante. Or, observe la Cour, tel est le cas de l'abattement de pension prévu par l'ancienne version de l'article 14 du BeamtVG (points 86-94).

La Cour ajoute qu'un tel résultat ne saurait être justifié par l'argument, invoqué par le gouvernement allemand, selon lequel un tel abattement de pension serait justifié par l'objectif d'assurer l'égalité de traitement entre les fonctionnaires employés à temps partiel et ceux employés à temps plein dans le régime de l'échelle de pension dégressive. En effet, l'abattement de pension ne garantit pas d'atteindre un tel objectif: en cas d'égalité des heures de travail effectuées sur l'ensemble de leur carrière par un fonctionnaire ayant travaillé à temps partiel et un fonctionnaire ayant travaillé à temps plein, l'application au premier du régime de l'abattement de pension est susceptible d'entraîner l'attribution à celui-ci d'un taux de pension inférieur à celui attribué au second en

application de l'ancienne version de l'article 14 du BeamtVG (points 95-96).

La Cour relève que, par ses dixième et onzième questions (C-5/02), qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande en substance si le protocole n° 2 et le protocole sur l'article 141 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils excluent de manière générale, respectivement, l'application de l'article 119 du traité et l'application de l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE à des prestations prévues par un régime professionnel de sécurité sociale dues au titre de périodes d'emploi antérieures au 17 mai 1990, ou bien s'il convient à cet égard de prendre en considération le fait que les dispositions nationales applicables à ces périodes d'emploi ont été modifiées par une législation nationale adoptée avant cette date, mais publiée après, qui laisse subsister dans certains cas une inégalité de traitement contraire à ces dispositions du traité (point 98).

La Cour juge à ce sujet qu'il ne ressort ni de l'arrêt Barber, ni du protocole n° 2 ou du protocole sur l'article 141 CE des raisons d'admettre d'autres exceptions que celle qu'ils prévoient expressément à la règle selon laquelle l'effet direct de l'article 119 du traité ou celui de l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE ne peut être invoqué, afin d'exiger l'égalité de traitement en matière de pensions professionnelles, que pour les prestations dues au titre de périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990 (point 103).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

- 1) *Une pension de retraite versée en vertu d'un régime tel que celui établi par le Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern, du 24 août 1976, dans sa version publiée le 16 mars 1999, entre dans le champ d'application de l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) et de l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE. Ces dispositions s'opposent à une législation, telle que celle découlant de la combinaison de l'article 85 et de l'ancien-*

*ne version de l'article 14 de la loi précitée, qui peut entraîner une réduction du montant de la pension des fonctionnaires ayant exercé leurs fonctions à temps partiel pendant au moins une partie de leur carrière, lorsque cette catégorie de fonctionnaires comprend un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette législation ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

- 2) *C'est au juge national, qui est seul compétent pour apprécier les faits et pour interpréter la législation nationale, de déterminer si et dans quelle mesure une disposition législative qui s'applique indépendamment du sexe du travailleur, mais qui frappe en fait un pourcentage considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

*L'objectif de limiter les dépenses publiques ne saurait être retenu pour justifier une différence de traitement fondée sur le sexe.*

*Une différence de traitement entre hommes et femmes peut être justifiée, le cas échéant, par d'autres raisons que celles invoquées lors de l'adoption de la mesure qui a introduit cette différence de traitement.*

*Une législation nationale, telle que celle découlant de la combinaison de l'article 85 du Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern et de l'ancienne version de l'article 14 de ladite loi, qui aboutit à réduire le montant d'une pension de retraite d'un travailleur d'une manière plus que proportionnelle à ses périodes d'activité à temps partiel ne saurait être considérée comme objectivement justifiée par le fait que la pension est dans ce cas la contrepartie d'une prestation de travail moins importante ou au motif qu'elle a pour objet d'éviter que les fonctionnaires employés à temps partiel ne soient avantagés par rapport à ceux employés à temps plein.*

- 3) *Le protocole n° 2 sur l'article 119 du traité instituant la Communauté européenne et le protocole sur l'article 141 CE annexé au traité CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils excluent, respectivement, l'application de l'article 119 du traité et l'application de l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE à des prestations prévues par un régime professionnel de sécurité sociale dues au titre de périodes d'emploi antérieures au 17 mai 1990, sous réserve de l'exception prévue en faveur des travailleurs ou de leurs ayants droit qui ont, avant cette date, engagé une action en justice ou introduit une réclamation équivalente selon le droit national applicable.*

**Affaire C-117/01**

K.B./NATIONAL HEALTH SERVICE  
PENSIONS AGENCY ET SECRETARY  
OF STATE FOR HEALTH

**Date de l'arrêt:**

7 janvier 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-541

**Contenu:**

Article 141 du traité — Directive 75/117/CEE  
— Pension de réversion au profit du conjoint  
survivant — Rémunération — Partenaire  
transsexuel — Impossibilité de se marier —  
Inégalité de traitement

**1. Faits et procédure**

Au Royaume-Uni, la Matrimonial Causes Act 1973 (loi de 1973 sur les affaires matrimoniales) répute nul tout mariage dans lequel les conjoints ne sont pas respectivement de sexe masculin et de sexe féminin. La Birth and Deaths Registration Act 1953 (loi de 1953 sur l'enregistrement des naissances et des décès) interdit toute modification du registre de l'acte de naissance, sauf dans le cas d'une erreur de plume ou d'une erreur matérielle. Le NHS Pension Scheme Regulations 1995 (règlement de 1995 relatif au régime de retraite du National Health Service, le service national de santé) prévoit que, si un affilié de sexe féminin décède dans des circonstances que ce règlement définit et laisse un veuf, ce dernier aura droit, en principe, à une pension de réversion. Le terme «veuf» n'est pas défini. Il est toutefois constant que, en droit anglais, ce terme se réfère à une personne mariée à l'affilié.

K. B. est une femme. Elle est affiliée au NHS Pension Scheme. K. B. vit une relation affective et domestique depuis plusieurs années avec R, une personne née de sexe féminin et enregistrée comme telle à l'état civil, qui, à la suite d'une opération médicale de changement de sexe, est devenue un homme, sans que pour autant elle ait pu modifier son acte de naissance pour officialiser ce changement.

Pour cette raison, et à l'encontre de leur volonté, K. B. et R n'ont pas pu se marier. Faute de mariage, le NHS Pensions Agency a informé K. B. que, au cas où cette dernière décéderait la première, R ne pourrait pas recevoir une pension de veuf puisque le bénéfice de cette prestation est réservé à l'époux survivant et qu'aucune disposition du droit du Royaume-Uni ne reconnaît la qualité de conjoint en l'absence de mariage légal.

K. B. fait valoir qu'il y a là une discrimination fondée sur le sexe contraire à l'article 141 CE et à la directive 75/117/CEE. Selon K. B., ces dernières dispositions exigent que, dans un tel contexte, la notion de «veuf» soit interprétée de telle sorte qu'elle englobe également le membre survivant d'un couple qui aurait acquis cette qualité si son appartenance sexuelle n'avait pas été le résultat d'une opération médicale de changement de sexe.

**2. Question posée à la Cour**

Le refus d'accorder une pension au partenaire transsexuel (une personne de sexe féminin à l'origine) d'une femme affiliée au National Health Service Pension Scheme, aux termes duquel les prestations pour personnes à charge ne pourraient bénéficier qu'à son veuf, constitue-t-il une discrimination fondée sur le sexe prohibée par l'article 141 CE et la directive 75/117/CEE?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle tout d'abord que les prestations octroyées au titre d'un régime de pension, qui est fonction, pour l'essentiel, de l'emploi qu'occupait l'intéressé, se rattachent à la rémunération dont bénéficiait ce dernier et relèvent de l'article 141 CE (voir, notamment, arrêts du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 28, et du 12 septembre 2002, Niemi, C-351/00, Rec. p. I-7007, point 40). Elle rappelle également qu'elle a reconnu qu'une pension de réversion prévue par un tel régime relève du champ d'application de l'article 141 CE, et qu'à ce sujet, elle a précisé que la circonstance que ladite pension, par défi-

niton, n'est pas payée au travailleur, mais à son survivant, n'est pas de nature à infirmer cette interprétation, dès lors qu'une telle prestation est un avantage qui trouve son origine dans l'affiliation au régime du conjoint du survivant, de sorte que la pension est acquise à ce dernier dans le cadre du lien d'emploi entre l'employeur et ledit conjoint et lui est versée en raison de l'emploi de celui-ci (voir arrêts du 6 octobre 1993, *Ten Oever*, C-109/91, Rec. p. I-4879, points 12 et 13, ainsi que du 9 octobre 2001, *Menauer*, C-379/99, Rec. p. I-7275, point 18). Elle conclut que la pension de réversion versée dans le cadre d'un régime professionnel de sécurité sociale tel que celui institué par le NHS Pension Scheme constitue ainsi une rémunération au sens de l'article 141 CE et de la directive 75/117/CEE (points 25-27).

La Cour relève que la décision de réserver certains avantages aux couples mariés, en excluant tous ceux qui cohabitent sans être mariés, relève soit du choix du législateur, soit de l'interprétation effectuée par les juridictions nationales des règles juridiques de droit interne, sans que les particuliers puissent faire valoir aucune discrimination fondée sur le sexe interdite par le droit communautaire (voir, en ce qui concerne les pouvoirs du législateur communautaire, arrêt du 31 mai 2001, *D et Suède/Conseil*, C-122/99 P et C-125/99 P, Rec. p. I-4319, points 37 et 38). Elle estime qu'en l'occurrence, une telle exigence ne peut pas, par elle-même, être regardée comme discriminatoire en fonction du sexe et, partant, comme contraire à l'article 141 CE ou à la directive 75/117/CEE, puisque le fait que le demandeur soit un homme ou une femme est indifférent au regard de l'allocation de la pension de réversion (points 28-29).

Dans une situation telle que celle de l'affaire au principal, il existe toutefois, selon la Cour, une inégalité de traitement qui ne se rapporte pas à la reconnaissance d'une pension de veuf, mais à une condition préalable indispensable à l'octroi de celle-ci, à savoir la capacité de se marier. En effet, observe la Cour, au Royaume-Uni, un couple tel que celui formé par K. B. et R n'est en aucune façon en mesure de remplir la condition de mariage, telle

que prévue par le NHS Pension Scheme en vue de l'octroi d'une pension de réversion. La source de cette impossibilité objective réside dans le fait que, d'abord, la loi de 1973 sur les affaires matrimoniales répute nul tout mariage dans lequel les conjoints ne sont pas respectivement de sexe masculin et de sexe féminin, ensuite, le sexe d'une personne est réputé être celui qui figure sur l'acte de naissance, et, enfin, la loi sur l'enregistrement des naissances et des décès interdit toute modification du registre de l'acte de naissance, sauf dans le cas d'une erreur de plume ou d'une erreur matérielle. À cet égard, selon la Cour, il y a lieu de rappeler que la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que l'impossibilité pour un transsexuel de se marier avec une personne du sexe auquel il appartenait avant l'opération de changement de sexe, et qui tient au fait que, au regard de l'état civil, ils sont du même sexe étant donné que la réglementation du Royaume-Uni ne permet pas la reconnaissance juridique de sa nouvelle identité sexuelle, constitue une violation de son droit de se marier au sens de l'article 12 de la CEDH (voir Cour eur. D. H., arrêts *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* et *I. c. Royaume-Uni* du 11 juillet 2002, respectivement § 97 à 104 et § 77 à 84). La Cour conclut qu'une législation, telle que celle en cause au principal, qui, en violation de la CEDH, empêche un couple tel que K. B. et R de remplir la condition de mariage nécessaire pour que l'un d'entre eux puisse bénéficier d'un élément de la rémunération de l'autre, doit être considérée comme étant, en principe, incompatible avec les exigences de l'article 141 CE (points 30-34).

La Cour ajoute qu'étant donné qu'il appartient aux États membres de déterminer les conditions de la reconnaissance juridique du changement de sexe d'une personne dans la situation de R, ainsi d'ailleurs que la Cour européenne des droits de l'homme l'a admis (arrêt *Goodwin c. Royaume-Uni*, précité, paragraphe 103), il incombe au juge national de vérifier si, dans un cas tel que celui de l'affaire au principal, une personne dans la situation de K. B. peut se fonder sur l'article 141 CE afin de se voir reconnaître le droit de faire bénéficier son partenaire d'une pension de réversion (point 35).

La Cour dit pour droit:

*L'article 141 CE s'oppose, en principe, à une législation qui, en violation de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, empêche un couple tel que K. B. et R de remplir la condi-*

*tion de mariage nécessaire pour que l'un d'entre eux puisse bénéficier d'un élément de la rémunération de l'autre. Il incombe au juge national de vérifier si, dans un cas tel que celui de l'espèce au principal, une personne dans la situation de K. B. peut se fonder sur l'article 141 CE afin de se voir reconnaître le droit de faire bénéficier son partenaire d'une pension de réversion.*

**Affaire C-256/01**

DEBRA ALLONBY/ACCRINGTON & ROSSENDALE COLLEGE, EDUCATION LECTURING SERVICES, TRADING AS PROTOCOL PROFESSIONAL ET SECRETARY OF STATE FOR EDUCATION AND EMPLOYMENT

**Date de l'arrêt:**

13 janvier 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-873

**Contenu:**

Article 141 CE — Enseignant non salarié féminin accomplissant un travail présumé de valeur égale au travail accompli, dans le même collège, par un enseignant salarié masculin, mais en vertu d'une convention avec une société tierce — Différences de rémunération non imputables à une source unique — Exclusion des enseignants non salariés du droit de s'affilier à un régime de pensions professionnel — Notion de rémunération — Notion de travailleur — Discrimination indirecte — Primauté du droit communautaire

ment lui a été proposé par l'intermédiaire de la société Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional (ci-après «ELS»). Celle-ci opérait en tant qu'agence détenant un fichier de chargés de cours. Les collèges pouvaient faire appel à elle pour des vacances. C'est ainsi que Mme Allonby et d'autres personnes se trouvant dans une situation similaire ont été contraintes de s'inscrire auprès d'ELS afin de continuer à exercer leur activité de chargés de cours à temps partiel et sont devenues des travailleurs indépendants. Leur rémunération constituait alors une fraction du prix de la prestation convenu entre ELS et le collège. Leur revenu a diminué. ELS n'est pas un employeur participant au TSS.

Mme Allonby fait valoir, d'une part, qu'ELS a l'obligation légale de lui verser une rémunération égale à celle d'un chargé de cours masculin employé par le collège pour un travail qui doit être considéré comme équivalent, et, d'autre part, que l'État, représenté par le Secretary of State, agit en violation de la loi en lui refusant le bénéfice du régime du TSS en raison de son statut de travailleur indépendant.

## 1. Faits et procédure

Au Royaume-Uni, le Secretary of State for Education and Employment (ministre de l'Éducation et de l'Emploi, ci-après le «Secretary of State») gère un régime de pension professionnel pour les enseignants («Teachers' Superannuation Scheme 1988», ci-après le «TSS»). Ce régime limite les emplois ouvrant droit à pension à ceux résultant d'un contrat de travail, soit à plein temps, soit à temps partiel. En outre, ne relèvent de son champ d'application que certaines catégories d'établissements.

Initialement, Mme Allonby était employée à temps partiel par l'Accrington & Rossendale College (ci-après le «collège») en tant que chargée de cours en bureautique. Pour réduire les frais généraux du collège, il a été décidé de ne pas renouveler son contrat de travail avec effet à la date du 29 août 1996. Un nouvel engage-

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 141 CE a-t-il un effet direct permettant à une femme de prétendre à la même rémunération qu'un homme dans les circonstances de l'espèce au principal?
- 2) L'article 141 CE a-t-il un effet direct permettant à Mme Allonby de prétendre à l'affiliation au régime de pension a) soit en comparant sa situation à celle de M. Johnson, b) soit en démontrant, statistiques à l'appui, que, parmi les enseignants qui remplissent les autres conditions d'affiliation, un pourcentage nettement plus faible de femmes que d'hommes peut satisfaire à la condition d'être employé en vertu d'un contrat de travail pour pouvoir s'y affilier et en établissant que cette condition n'est pas objectivement justifiée?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que la première question doit être comprise comme visant à savoir si, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, l'article 141, paragraphe 1, CE doit être interprété en ce sens qu'une femme dont le contrat de travail avec une entreprise n'a pas été reconduit et qui est aussitôt mise à la disposition de son précédent employeur par l'intermédiaire d'une autre entreprise pour fournir les mêmes prestations est en droit de se prévaloir, à l'égard de l'entreprise intermédiaire, du principe de l'égalité des rémunérations en prenant pour comparaison la rémunération perçue pour un même travail ou un travail de même valeur par un homme employé par le précédent employeur de cette femme. Selon la Cour, il ne saurait être répondu par l'affirmative à cette question. La Cour rappelle à cet égard son arrêt du 17 septembre 2002, *Lawrence e.a.* (C-320/00, Rec. p. I-7325), dans lequel elle a jugé que, lorsque les différences observées dans les conditions de rémunération de travailleurs effectuant un même travail ou un travail de même valeur ne peuvent pas être attribuées à une source unique, il manque une entité qui est responsable de l'inégalité et qui pourrait rétablir l'égalité de traitement, qu'une telle situation ne relève pas de l'article 141, paragraphe 1, CE, et que le travail ainsi que la rémunération de ces travailleurs ne peuvent pas alors être comparés sur le fondement de cette disposition (points 42-46).

Sur la seconde question, la Cour constate à titre liminaire, à la lumière de sa jurisprudence, qu'un régime de pension tel que le TSS en cause au principal, qui est fonction, pour l'essentiel, de l'emploi qu'occupait l'intéressé, se rattache à la rémunération dont bénéficiait ce dernier et relève de l'article 141 CE (voir notamment, en ce sens, arrêts du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 22; du 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 28; du 28 septembre 1994, *Beune*, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 46, et du 10 février 2000, *Deutsche Telekom*, C-234/96 et C-235/96, Rec. p. I-799, point 32). Elle rappelle, en outre, que relèvent du champ d'application de l'article 141 CE

non seulement le droit aux prestations servies par un régime de pension professionnel mais également le droit d'être affilié à ce régime (voir, notamment, en ce sens, arrêt du 28 septembre 1994, *Fischer*, C-128/93, Rec. p. I-4583, point 12) (points 52-53).

La Cour relève que la seconde question, sous a), vise à savoir si l'article 141, paragraphe 1, CE doit être interprété en ce sens qu'une femme se trouvant dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal est en droit de se prévaloir, à l'égard de l'entreprise intermédiaire et/ou à l'égard de son employeur précédent, du principe de l'égalité des rémunérations afin de pouvoir s'affilier à un régime de pension professionnel pour enseignants, établi par une réglementation étatique, auquel seuls les enseignants titulaires d'un contrat de travail peuvent s'affilier, en prenant pour comparaison la rémunération, comprenant un tel droit d'affiliation, perçue pour un même travail ou un travail de même valeur par un homme employé par le précédent employeur de cette femme. La Cour estime à cet égard que, pour autant que la relation entre Mme Allonby et ELS est concernée, il convient de suivre le même raisonnement que celui appliqué à la première question. Quant à la relation avec le collègue, la Cour constate que, à la suite du règlement à l'amiable conclu entre Mme Allonby et le collègue pendant la procédure devant la Cour, la question de savoir si Mme Allonby a subi une discrimination indirecte fondée sur le sexe résultant du licenciement et si elle peut, le cas échéant, encore revendiquer, sur le fondement de l'article 141, paragraphe 1, CE, des éléments de rémunération à l'égard du collègue ne se pose plus (points 54-56).

La Cour relève que la seconde question, sous b), concerne, d'une part, l'État, représenté par le Secretary of State, et, d'autre part, ELS en tant qu'entreprise intermédiaire (point 58).

Sur la seconde question, sous b), première branche, à savoir en ce qui concerne l'État, la Cour relève que la juridiction de renvoi cherche, en substance, à savoir si la condition d'être employé en

vertu d'un contrat de travail pour pouvoir s'affilier à un régime de pension pour enseignants, établi par une réglementation étatique, doit rester sans application lorsqu'il est démontré que, parmi les enseignants qui remplissent les autres conditions d'affiliation, un pourcentage nettement plus faible de femmes que d'hommes peut satisfaire à ladite condition et qu'il est établi que cette dernière n'est pas objectivement justifiée. La Cour considère que, pour répondre à cette question, il convient, en premier lieu, d'interpréter la notion de «travailleur» au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE, en deuxième lieu, de préciser le cercle des personnes susceptibles d'être incluses dans la comparaison, et, en troisième lieu, d'examiner les conséquences d'une éventuelle incompatibilité de la condition en cause avec ladite disposition (points 60-61).

Sur la notion de «travailleur» au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE, la Cour rappelle que celle-ci n'est pas univoque en droit communautaire, mais varie selon le domaine d'application envisagé (arrêt du 12 mai 1998, Martínez Sala, C-85/96, Rec. p. I-2691, point 31). Elle observe que le terme «travailleur» au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE ne se trouve pas expressément défini dans le traité CE. Elle juge qu'il convient dès lors, en vue de déterminer sa signification, de recourir aux principes d'interprétation généralement reconnus en tenant compte, notamment, de son contexte et des objectifs du traité. La Cour précise encore que, selon l'article 2 CE, la Communauté a pour mission de promouvoir, entre autres, l'égalité entre les hommes et les femmes, que l'article 141, paragraphe 1, CE constitue une expression spécifique du principe de l'égalité entre hommes et femmes, qui fait partie des droits fondamentaux, protégés dans l'ordre communautaire (voir, en ce sens, arrêt du 10 février 2000, Deutsche Post, C-270/97 et C-271/97, Rec. p. I-929, point 57), et que, dès lors, le terme «travailleur» visé à l'article 141, paragraphe 1, CE ne peut ni être défini par un renvoi aux législations des États membres, mais a une portée communautaire, ni être interprété restrictivement. La Cour juge alors que, aux fins de cette disposition, doit être considérée comme un

travailleur la personne qui accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle perçoit une rémunération (voir, concernant la libre circulation des travailleurs, notamment, arrêts du 3 juillet 1986, Lawrie-Blum, 66/85, Rec. p. 2121, point 17, et Martínez Sala, précité, point 32). Elle observe qu'il ressort de la définition de la «rémunération» donnée à l'article 141, paragraphe 2, premier alinéa, CE que les auteurs du traité n'ont pas voulu inclure dans le terme «travailleur» au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE les prestataires de services indépendants, qui ne sont pas liés à la personne recevant les services par un lien de subordination (voir également, dans le contexte de la libre circulation des travailleurs, arrêt du 8 juin 1999, Meeusen, C-337/97, Rec. p. I-3289, point 15). La réponse à la question de savoir s'il existe un tel lien doit, indique la Cour, être donnée dans chaque cas particulier en fonction de tous les éléments et de toutes les circonstances qui caractérisent les rapports entre les parties. La Cour précise que la qualification formelle de travailleur indépendant au regard du droit national n'exclut pas qu'une personne doit être qualifiée de travailleur au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE si son indépendance n'est que fictive, déguisant ainsi une relation de travail au sens dudit article. Elle souligne qu'en ce qui concerne les enseignants qui ont, à l'égard d'une entreprise intermédiaire, l'obligation d'effectuer une vacation auprès d'un collègue, il importe notamment d'examiner dans quelle mesure est restreinte leur liberté de choisir l'horaire, le lieu et le contenu de leur travail. Le fait qu'aucune obligation ne pèse sur eux pour accepter une vacation est, note la Cour, sans incidence dans le contexte en cause (voir, en ce sens, concernant la libre circulation des travailleurs, arrêt Raulin, précité, points 9 et 10) (points 63-72).

Sur le cercle des personnes susceptibles d'être incluses dans la comparaison, la Cour juge que, afin de démontrer que la condition d'être employé en vertu d'un contrat de travail pour pouvoir s'affilier au TSS, condition qui trouve son origine dans une réglementation étatique, constitue une violation

du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins sous la forme d'une discrimination indirecte à l'encontre des femmes, une travailleuse peut s'appuyer sur des statistiques démontrant que parmi les enseignants, qui sont des travailleurs au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE et qui remplissent toutes les conditions d'affiliation au régime de pension sauf celle d'être employés en vertu d'un contrat de travail au sens du droit national, figure un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes. Si tel est le cas, estime la Cour, la différence de traitement en ce qui concerne l'affiliation au régime de pension en cause doit être objectivement justifiée. À cet égard, aucune justification ne saurait être tirée de la qualification formelle de travailleur indépendant au regard du droit national (points 75-76).

Sur les conséquences juridiques de l'incompatibilité de la condition d'être employé en vertu d'un contrat de travail pour pouvoir s'affilier à un régime de pension avec l'article 141, paragraphe 1, CE, la Cour juge que, s'il s'avère qu'une telle incompatibilité existe, la clause concernée ne doit pas être appliquée, en vertu de la primauté du droit communautaire (point 77).

Sur la seconde question, sous b), seconde branche, à savoir en ce qui concerne ELS, la Cour relève que la juridiction de renvoi cherche, en substance, à savoir si l'applicabilité de l'article 141, paragraphe 1, CE à l'égard d'une entreprise est subordonnée à la condition que le travailleur concerné puisse être comparé à un travailleur de l'autre sexe qui est ou a été employé par le même employeur et qui a reçu, pour un même travail ou un travail de même valeur, une rémunération plus élevée et qu'une femme ne puisse donc pas invoquer des statistiques afin de prétendre, sur le fondement de ladite disposition, au droit de pouvoir s'affilier à un régime de pension établi par une réglementation étatique. À cet égard, la Cour constate qu'une femme peut se fonder sur des statistiques pour démontrer qu'une clause contenue dans une réglementation étatique est contraire à l'article 141, paragraphe 1, CE du fait de son caractère discri-

minatoire à l'encontre des travailleurs féminins. Lorsque cette disposition n'est pas applicable, les conséquences qui en découlent s'imposent, selon la Cour, non seulement aux autorités publiques ou organismes sociaux, mais également à l'employeur concerné (points 80-81).

La Cour dit pour droit:

- 1) *Dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, l'article 141, paragraphe 1, CE doit être interprété en ce sens qu'une femme, dont le contrat de travail avec une entreprise n'a pas été reconduit et qui est aussitôt mise à la disposition de son précédent employeur par l'intermédiaire d'une autre entreprise pour fournir les mêmes prestations, n'est pas en droit de se prévaloir, à l'égard de l'entreprise intermédiaire, du principe de l'égalité des rémunérations en prenant pour comparaison la rémunération perçue pour un même travail ou un travail de même valeur par un homme employé par le précédent employeur de cette femme.*
- 2) *L'article 141, paragraphe 1, CE doit être interprété en ce sens qu'une femme se trouvant dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal n'est pas en droit de se prévaloir du principe de l'égalité des rémunérations afin de pouvoir s'affilier à un régime de pension professionnel pour enseignants, établi par une réglementation étatique, auquel seuls les enseignants titulaires d'un contrat de travail peuvent s'affilier, en prenant pour comparaison la rémunération, comprenant un tel droit d'affiliation, perçue pour un même travail ou un travail de même valeur par un homme employé par le précédent employeur de cette femme.*
- 3) *En l'absence de toute justification objective, la condition, établie par une réglementation étatique, d'être employé en vertu d'un contrat de travail pour pouvoir s'affilier à un régime de pension pour enseignants n'est pas applicable lorsqu'il est démontré que, parmi les*

*enseignants, qui sont des travailleurs au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE et qui remplissent toutes les autres conditions d'affiliation, un pourcentage nettement plus faible de femmes que d'hommes peut satisfaire à ladite condition. La qualification formelle de travailleur indépendant au regard du droit national n'exclut pas qu'une personne doit être qualifiée de travailleur au sens dudit article si son indépendance n'est que fictive.*

*4) L'article 141, paragraphe 1, CE doit être interprété en ce sens que, lorsqu'une réglementation étatique est en cause, l'applicabilité de ladite disposition à l'égard d'une entreprise n'est pas subordonnée à la condition que le travailleur concerné puisse être comparé à un travailleur de l'autre sexe qui est ou a été employé par le même employeur et qui a reçu pour un même travail ou un travail de même valeur une rémunération plus élevée.*

**Affaire C-380/01**GUSTAV SCHNEIDER/BUNDESMINISTER  
FÜR JUSTIZ**Date de l'arrêt:**

5 février 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-1389

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE (article 6) — Promotion professionnelle d'un magistrat — Contrôle juridictionnel effectif — Action générale en responsabilité de l'État devant les juridictions civiles — Irrecevabilité de la question préjudicielle

## 1. Faits et procédure

Une action générale en responsabilité de l'État peut être intentée en Autriche sur le fondement de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de l'Amtshaftungsgesetz (ci-après l'«AHG»). Un tel recours en responsabilité de l'État doit être engagé devant les juridictions civiles.

L'article 15 du Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (loi fédérale sur l'égalité de traitement, BGBl. I, 1993/100, ci-après le «B-GBG») dispose que, lorsqu'un fonctionnaire de sexe masculin ou féminin s'est vu refuser un poste en raison d'une violation par l'État du principe de l'égalité de traitement imposé par l'article 3, point 5, du B-GBG, l'État est tenu de réparer le préjudice subi. Les fonctionnaires concernés doivent faire valoir les droits en introduisant une demande auprès de l'autorité dont ils dépendent. La décision rendue peut être attaquée devant le Verwaltungsgerichtshof, qui est une juridiction administrative, dans le cadre de la procédure prévue à cet effet par l'article 130 du Bundes-Verfassungsgesetz (loi constitutionnelle fédérale).

M. Schneider est juge à l'Arbeits- und Sozialgericht Wien (Autriche). Il a postulé deux fois, en 1997 et en 1998, à un emploi spécialisé correspondant à ses compétences à l'Oberlandesgericht Wien. Dans les deux cas, préférence a été donnée à une candida-

te plus jeune et ayant moins d'ancienneté, au motif que le quota prévu pour la promotion féminine n'avait pas été atteint. À la suite de ces décisions, M. Schneider a introduit un recours en responsabilité de l'État sur le fondement de l'AHG devant le Landesgericht für Zivilrechtsachen Wien, afin d'obtenir réparation du préjudice qu'il estime avoir subi. Débouté de sa demande, il a interjeté appel devant l'Oberlandesgericht Wien, qui a rejeté cet appel. M. Schneider a alors saisi l'Oberster Gerichtshof, qui a rejeté le pourvoi. Par ailleurs, M. Schneider a demandé au Bundesminister für Justiz la réparation du dommage qu'il estimait avoir subi. Cette demande, fondée sur le B-GBG, a été rejetée par ledit ministre. M. Schneider a attaqué cette décision de rejet devant le Verwaltungsgerichtshof. Dans l'ordonnance de renvoi, le Verwaltungsgerichtshof souligne que le recours porté devant lui est, par sa nature, un pourvoi en cassation. En tant que juridiction de cassation, il ne pourrait exercer qu'un contrôle limité des faits. Dans ce contexte et compte tenu de la jurisprudence de la Cour, il considère qu'il est à tout le moins douteux que la protection juridictionnelle accordée en l'espèce uniquement par le Verwaltungsgerichtshof satisfasse suffisamment aux exigences du droit communautaire, au sens de l'article 6 de la directive 76/207/CEE.

## 2. Question posée à la Cour

L'article 6 de la directive 76/207/CEE [...] doit-il être interprété en ce sens qu'il n'est pas suffisamment satisfait à l'exigence, fixée dans l'article précité, de permettre à toute personne lésée de faire valoir ses droits par voie juridictionnelle (en l'espèce un droit à dommages-intérêts), lorsqu'il n'existe que la voie du Verwaltungsgerichtshof autrichien, du fait des compétences juridiques restreintes de celui-ci (qui n'a que la fonction d'une cour de cassation manquant de compétence pour l'examen des faits)?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour juge que la question préjudicielle est irrecevable. Son raisonnement est le suivant.

La Cour souligne que l'article 6 de la directive 76/207/CEE, en vertu duquel toute personne qui s'estime lésée par la non-application à son égard du principe de l'égalité de traitement doit pouvoir faire valoir ses droits par voie juridictionnelle, ne précise pas la nature de la juridiction à laquelle les États membres doivent confier cette tâche. En effet, dès lors qu'une personne qui s'estime lésée par la non-application à son égard du principe de l'égalité de traitement peut faire valoir ses droits de manière effective devant une juridiction compétente, l'exigence dudit article 6 est satisfaite (point 24).

La Cour observe que la directive 76/207/CEE a été transposée en droit autrichien par le B-GBG, dont l'application peut être contestée devant une autorité administrative, puis devant la juridiction administrative (point 25).

Cependant, relève la Cour, il existe également en Autriche la possibilité d'intenter, devant les juridictions civiles, une action générale en responsabilité de l'État fondée sur l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de l'AHG, pour demander réparation du préjudice subi du fait d'une décision considérée comme illégale au regard du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans la promotion de fonctionnaires et de magistrats. Ainsi, constate la Cour, l'ordre juridique autrichien, à travers les dispositions générales sur la responsabilité de l'État, dont l'application est contrôlée tant en fait qu'en droit par les juridictions civiles à trois niveaux d'instance, offre aux particuliers une voie de recours par laquelle ils peuvent faire

valoir le non-respect à leur égard du principe de l'égalité de traitement. Il ne saurait être contesté, précise la Cour, qu'une telle voie juridictionnelle répond à l'exigence d'une protection juridictionnelle adéquate et effective telle que celle visée à l'article 6 de la directive 76/207/CEE. Or, relève la Cour, dans l'affaire au principal, il est constant que M. Schneider a engagé des procédures devant le Landesgericht Wien et l'Oberlandesgericht Wien, ainsi que devant l'Oberster Gerichtshof, afin d'obtenir la réparation du dommage qu'il aurait subi du fait de la violation, par la décision de rejet, du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes. La Cour considère que, dès lors, dans un système juridictionnel tel que celui en cause au principal, il est pleinement satisfait à l'exigence de l'article 6 de la directive 76/207/CEE par les voies de recours en responsabilité de l'État ouvertes devant les juridictions civiles en vertu de dispositions générales comme celles de l'AHG, dont M. Schneider a fait usage (points 26-30).

Dans ces conditions, la Cour juge que la question de savoir si la procédure devant la juridiction administrative satisfait aux exigences de l'article 6 de la directive 76/207/CEE n'est pas pertinente pour la solution du litige au principal, de sorte que la question préjudicielle est hypothétique (point 31).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*La demande de décision préjudicielle présentée par le Verwaltungsgerichtshof, par ordonnance du 13 septembre 2001, est irrecevable.*

**Affaire C-303/02**

PETER HAACKERT/  
PENSIONSVERSICHERUNGSANSTALT  
DER ANGESTELLTEN

**Date de l'arrêt:**

4 mars 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-2195

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE [article 7, paragraphe 1, sous a)] — Pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage — Âge différent selon le sexe

**1. Faits et procédure**

Par décision du 5 décembre 2000, la Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten (organisme autrichien d'assurance vieillesse des employés) a rejeté une demande d'octroi de pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage présentée par M. Haackert, né le 14 février 1944, au motif que, pour pouvoir bénéficier de cette prestation, les assurés de sexe masculin doivent, conformément à l'article 253a de l'Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (loi générale sur les assurances sociales, ci-après l'«ASVG»), être âgés de 738 mois (61 ans et 6 mois). La disposition précitée prévoyant que les assurés de sexe féminin ont droit à ladite pension une fois qu'ils ont atteint l'âge de 678 mois (56 ans et 6 mois), M. Haackert estime que la fixation d'un âge différent pour les hommes et les femmes est contraire au principe de droit communautaire de l'égalité de traitement.

**2. Question posée à la Cour**

L'exception prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à une prestation telle que la pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage pour laquelle, en droit national, un âge de retraite différent a été fixé pour les hommes et les femmes?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour examine tout d'abord si une prestation telle que celle en cause au principal doit être considérée comme une pension de vieillesse au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE. Elle juge que tel n'est pas le cas, constatant que, s'il est vrai que l'octroi de la pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage est soumis à une condition d'âge, il n'en reste pas moins que, selon la législation nationale en cause, cette prestation est uniquement accordée aux personnes qui ont perçu, au cours des 15 derniers mois précédant la date de référence, une prestation financière de l'assurance chômage pendant au moins 52 semaines (points 24-25).

La Cour s'attache alors à déterminer si la fixation d'une condition d'âge différente selon le sexe pour l'attribution de la prestation en cause au principal peut être considérée, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive, comme une conséquence découlant de l'âge de la retraite fixé par la législation nationale pour le bénéfice d'une pension de vieillesse. À cet égard, elle constate que, selon une jurisprudence constante, le maintien temporaire d'une condition d'âge de la retraite différente selon le sexe peut nécessiter l'adoption ultérieure, postérieurement à l'expiration du délai de transposition de la directive, de mesures qui sont indissociables de ce régime dérogatoire ainsi que la modification de telles mesures. En effet, interdire à un État membre, qui a fixé une condition d'âge de la retraite différente pour les hommes et pour les femmes, d'adopter ou de modifier, postérieurement à l'expiration du délai de transposition, des mesures liées à cette différence d'âge reviendrait à priver de son effet utile la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive. La Cour précise que, lorsque, en application de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive, un État membre prévoit, pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, un âge différent pour les hommes et pour les femmes, le domaine de la dérogation autorisée,

défini par les termes «conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations», figurant à ladite disposition, est limité aux discriminations existant dans d'autres régimes de prestations pour autant qu'elles soient nécessairement et objectivement liées à cette différence d'âge. Tel est le cas, rappelle la Cour, si ces discriminations sont objectivement nécessaires pour éviter de mettre en cause l'équilibre financier du système de sécurité sociale ou pour garantir la cohérence entre le régime des pensions de retraite et celui des autres prestations (arrêt du 23 mai 2000, Buchner e.a., C-104/98, Rec. p. I-3625, points 23 à 26, et jurisprudence citée) (points 27-30).

S'agissant tout d'abord de la condition relative à la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la Cour relève que, d'une part, il ressort de l'ordonnance de renvoi que le pourcentage des pensions de vieillesse anticipées pour cause de chômage versées en décembre 2001 par rapport au total des pensions de vieillesse et pensions de vieillesse anticipées représentait à peine 1,2 %, et que, d'autre part, le gouvernement autrichien n'a invoqué devant la Cour aucun argument relatif à la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale. Dans ces conditions, il y a lieu, indique la Cour, de considérer que la suppression de la discrimination en cause ne saurait avoir d'incidence grave sur l'équilibre financier du système de sécurité sociale (points 31-32).

S'agissant ensuite de la préservation de la cohérence entre la pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage et la pension de vieillesse, la Cour, distinguant le régime en cause au principal de celui en cause dans l'arrêt Buchner e.a., précité, note que l'âge de la retraite fixé pour la prestation en cause au principal et l'âge normal de la retraite sont objectivement liés, non seulement dès lors que la pension de vieillesse se substitue à la pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage lorsque les intéressés atteignent l'âge normal de la retraite, mais également dès lors que l'âge auquel il peut être prétendu au bénéfice de cette prestation est le même pour les hommes que pour les femmes, à savoir 3 ans et demi avant l'âge

normal de la retraite (voir, en ce sens, arrêt du 30 janvier 1997, Balestra, C-139/95, Rec. p. I-549, point 40). En effet, observe la Cour, selon la législation nationale en cause, d'une part, l'âge normal du départ à la retraite est de 65 ans pour les hommes et de 60 ans pour les femmes et, d'autre part, il est possible de bénéficier de la pension anticipée pour cause de chômage à l'âge de 61 ans et 6 mois pour les hommes et à l'âge de 56 ans et 6 mois pour les femmes. En outre, relève encore la Cour, il résulte de l'ordonnance de renvoi ainsi que des observations du gouvernement autrichien que le régime de pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage, tel que prévu à l'article 253a de l'ASVG, a pour objectif d'établir un droit anticipé à la pension de vieillesse lorsque, pour des raisons liées à l'âge, à la maladie, à une capacité de travail réduite ou pour d'autres raisons, il n'est plus possible, sauf au prix de difficultés certaines, que l'assuré retrouve un travail pendant une certaine période. Ladite prestation vise par conséquent à assurer un revenu à la personne qui n'est plus en mesure d'être réintégrée dans le marché du travail avant d'avoir atteint l'âge lui ouvrant droit à une pension de vieillesse. Dans ces conditions, la Cour constate que l'introduction de la discrimination en cause au principal peut être considérée comme étant objectivement nécessaire pour garantir la cohérence entre la pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage et la pension de vieillesse (points 33-37).

La Cour (cinquième chambre) dit pour droit:

*La dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à une prestation telle que la pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage, pour laquelle une condition d'âge différente selon le sexe a été établie, dès lors qu'une telle condition peut être considérée, au sens de ladite disposition, comme une conséquence pouvant découler de la prévision, dans la législation nationale, d'une condition d'âge différente selon le sexe pour l'octroi des pensions de vieillesse.*

**Affaire C-342/01**

MARIA PAZ MERINO GÓMEZ/CONTINENTAL  
INDUSTRIAS DEL CAUCHO SA

**Date de l'arrêt:**

18 mars 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-2605

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE (article 5, paragraphe 1) et 92/85/CEE [article 11, paragraphe 2, sous a)] — Directive 93/104/CE concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail — Congé de maternité coïncidant avec le congé annuel pour l'ensemble du personnel convenu dans un accord collectif

**1. Faits et procédure**

Par accord collectif conclu le 7 mai 2001 entre la société Continental Industrias del Caucho SA (ci-après «Continental Industrias») et les représentants des travailleurs, deux périodes générales ont été fixées pour les congés de l'ensemble du personnel, la première allant du 16 juillet au 12 août 2001 et la seconde du 6 août au 2 septembre 2001. Ledit accord prévoyait également que, à titre exceptionnel, six travailleurs pouvaient prendre leurs congés au mois de septembre. Pour cette période de congés exceptionnelle, préférence était donnée à ceux qui n'avaient pas pu choisir leurs dates de congés l'année précédente.

Mme Merino Gómez est employée chez Continental Industrias depuis le 12 septembre 1994 en tant qu'ouvrière. Elle a été en congé de maternité du 5 mai 2001 au 24 août 2001. Mme Merino Gómez avait pu choisir ses dates de congés en 2000 et, par conséquent, conformément aux règles fixées dans l'accord collectif du 7 mai 2001, elle n'aurait pas dû pouvoir prendre son congé annuel en septembre 2001, pendant la période exceptionnelle. Elle a toutefois demandé à pouvoir bénéficier de ce congé du 25 août au 21 septembre 2001 ou, subsidiairement, du 1<sup>er</sup> septembre au 27 septembre 2001, c'est-à-dire pendant une

période consécutive à celle de son congé de maternité. Continental Industrias n'a pas fait droit à cette demande.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Lorsque des accords collectifs conclus entre l'entreprise et les représentants des travailleurs fixent les dates de congés pour l'ensemble du personnel et que ces dates coïncident avec le congé de maternité d'une travailleuse, l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/104/CE, l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE et l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE garantissent-ils le droit pour cette travailleuse de bénéficier de son congé annuel lors d'une période distincte de celle convenue et ne coïncidant pas avec celle de son congé de maternité?
- 2) En cas de réponse positive à la première question, le contenu matériel du droit aux congés annuels ne comprend-il que les quatre semaines de congé visées à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/104/CE ou s'étend-il aux 30 jours calendrier fixés par la législation nationale à l'article 38, paragraphe 1, du statut des travailleurs?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour rappelle que, conformément à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/104/CE du Conseil, du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales. Elle souligne que le droit au congé annuel payé de chaque travailleur doit être considéré comme un principe du droit social communautaire revêtant une importance particulière, auquel il ne saurait être dérogé et dont la mise en œuvre par les autorités

nationales compétentes ne peut être effectuée que dans les limites expressément énoncées par la directive 93/104/CE elle-même (arrêt du 26 juin 2001, BECTU, C-173/99, Rec. p. I-4881, point 43). Ayant rappelé que la finalité du droit au congé annuel est différente de celle du droit au congé de maternité, ce dernier visant, d'une part, à la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci et, d'autre part, à la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement (voir arrêts du 12 juillet 1984, Hofmann, 184/83, Rec. p. 3047, point 25, du 27 octobre 1998, Boyle e.a., C-411/96, Rec. p. I-6401, point 25, et du 30 avril 1998, Thibault, C-136/95, Rec. p. I-2011, point 41), la Cour conclut que l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/104/CE doit donc être interprété en ce sens que, en cas de coïncidence entre les dates d'un congé de maternité d'une travailleuse et celles des congés annuels pour l'ensemble du personnel, les exigences de la directive relatives au congé annuel payé ne sauraient être considérées comme remplies. De surcroît, note la Cour, l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE prévoit que les droits liés au contrat de travail d'une travailleuse, autres que ceux visés à la même disposition, sous b), doivent être assurés dans le cas d'un congé de maternité. Dès lors, tel doit être le cas pour le droit à un congé annuel payé (points 28-35).

En ce qui concerne la directive 76/207/CEE, la Cour précise que relève de cette directive la fixation dans le temps du congé annuel payé (voir, s'agissant de la fixation du début du congé de maternité, arrêt Boyle e.a., précité, point 47). La Cour rappelle que ladite directive vise à déboucher sur une égalité substantielle et non formelle. En effet, l'exercice des droits conférés aux femmes, conformément à l'article 2, paragraphe 3, de la même directive, par des dispositions destinées à protéger les femmes en ce qui concerne la grossesse et la maternité, ne peut faire l'objet d'un traitement défavorable en ce qui concerne leurs conditions de travail (voir arrêt Thibault, précité, point 26). Il en résulte, selon la Cour, que l'article 5, paragra-

phe 1, de la directive 76/207/CEE doit être interprété en ce sens qu'une travailleuse doit pouvoir bénéficier de son congé annuel lors d'une période distincte de celle de son congé de maternité (points 36-38).

Sur la seconde question, la Cour observe que, conformément à l'article 15 de la directive 93/104/CE, celle-ci ne porte pas atteinte à la faculté des États membres d'appliquer ou d'introduire des dispositions législatives, réglementaires ou administratives plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs ou de favoriser ou de permettre l'application de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs. Elle juge que, lorsqu'un État membre a opté pour une durée du congé annuel plus longue que la durée minimale prescrite par la directive, le droit au congé annuel plus long des femmes ayant bénéficié d'un congé de maternité, qui coïncide avec la période des congés annuels de l'ensemble du personnel, relève de l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE. Selon la Cour, l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE doit donc être interprété en ce sens qu'il vise également le droit d'une travailleuse dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal à un congé annuel plus long, prévu par la législation nationale, que le minimum prévu par la directive 93/104/CE (points 43-45).

La Cour (sixième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/104/CE du Conseil, du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), et l'article 5, paragra-*

*phe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doivent être interprétés en ce sens qu'une travailleuse doit pouvoir bénéficier de son congé annuel lors d'une période distincte de celle de son congé de maternité, également en cas de coïncidence entre la période de congé de*

*maternité et celle fixée à titre général, par un accord collectif, pour les congés annuels de l'ensemble du personnel.*

- 2) *L'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE doit être interprété en ce sens qu'il vise également le droit d'une travailleuse dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal à un congé annuel plus long, prévu par la législation nationale, que le minimum prévu par la directive 93/104/CE.*

**Affaire C-147/02**

MICHELLE K. ALABASTER/WOOLWICH PLC ET  
SECRETARY OF STATE FOR SOCIAL SECURITY

**Date de l'arrêt:**

30 mars 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-3101

**Contenu:**

Article 119 du traité (article 141 CE) — Directive 92/85/CEE — Calcul des prestations versées durant le congé de maternité — Prise en compte d'une augmentation de salaire — Interprétation de l'arrêt Gillespie

## 1. Faits et procédure

Au Royaume-Uni, les dispositions nationales concernant la prestation légale de maternité sont contenues dans la XI<sup>e</sup> partie de la Social Security Contributions and Benefits Act 1992 (loi de 1992 régissant les cotisations et les prestations de la sécurité sociale, ci-après la «loi»). L'article 166 de la loi prévoit deux taux de prestation, dits «taux supérieur» et «taux inférieur». Le taux supérieur est égal soit à 9/10 du salaire hebdomadaire normal que la travailleuse a perçu au cours de la période de huit semaines antérieure à la quatorzième semaine qui précède la date présumée de l'accouchement, soit au taux inférieur, le plus élevé de ces deux montants étant retenu. Le taux inférieur correspond à un montant hebdomadaire forfaitaire. La travailleuse qui a droit au paiement de la prestation légale de maternité au taux supérieur perçoit celle-ci au taux supérieur durant six semaines et au taux inférieur pendant douze semaines. L'article 171, paragraphe 4, de la loi dispose que le salaire normal de la travailleuse est le salaire hebdomadaire moyen qui lui a été payé au cours de la période pertinente. Celle-ci est définie par l'article 21, paragraphe 3, des Statutory Maternity Pay (General) Regulations 1986 (règlement général de 1986 relatif à la prestation légale de maternité, ci-après le «règlement») comme étant celle située entre:

«a) la dernière date normale de versement de la rémunération qui précède la date appropriée; et

b) la dernière date normale de versement de la rémunération qui précède d'au moins 8 semaines la date normale de versement de la rémunération visée sous a), y compris la date visée sous a), mais à l'exclusion de la première date visée sous b).»

Mme Alabaster a travaillé comme employée de la société Woolwich plc du 7 décembre 1987 au 23 août 1996. Elle a bénéficié d'un congé de maternité à partir du 8 janvier 1996, la date présumée de l'accouchement étant le 11 février 1996. Mme Alabaster a perçu la prestation légale de maternité à partir de la semaine du 7 janvier 1996. Cette prestation lui a été payée au taux supérieur non seulement pendant la période légale de six semaines, mais aussi, en application du contrat de travail de l'intéressée, durant quatre semaines supplémentaires. Elle a ensuite perçu ladite prestation au taux inférieur pendant huit semaines. Le 12 décembre 1995, Mme Alabaster avait obtenu une augmentation de salaire avec effet au 1<sup>er</sup> décembre précédent. Toutefois, cette augmentation n'a pas été prise en compte dans le calcul de la prestation légale de maternité, parce qu'elle était intervenue après la période pertinente pour le calcul du salaire normal. En effet, conformément à l'article 21, paragraphe 3, du règlement, dans le cas de Mme Alabaster, la période pertinente pour le calcul du salaire normal avait débuté le 1<sup>er</sup> septembre 1995 et avait pris fin le 31 octobre suivant. Mme Alabaster fait valoir que le défaut de prise en compte de l'augmentation de salaire lors de la fixation du montant de la prestation légale de maternité qui lui a été versée constitue une discrimination fondée sur le sexe.

## 2. Questions posées à la Cour

Dans un cas où:

- la portion liée au salaire de la prestation légale de maternité versée à une femme est calculée

sur la base du salaire hebdomadaire normal qu'elle a perçu durant une période de huit semaines prenant fin la quinzième semaine qui précède la date prévue pour l'accouchement («la période pertinente»), et où

- l'employeur accorde une augmentation de salaire, non rétroactive à la période pertinente, à un moment quelconque situé entre la fin de la période pertinente retenue pour le calcul de la portion liée au salaire de la prestation légale de maternité versée à la femme et la fin du congé de maternité:

- 1) L'article [119 du traité] et l'arrêt Gillespie doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils confèrent à la femme un droit à ce que cette augmentation de salaire soit prise en considération lors du calcul ou du recalcul de la portion liée au salaire de sa prestation légale de maternité?
- 2) Le fait que l'augmentation de salaire prenne effet i) avant le début du congé de maternité, ii) avant la fin de la période de paiement de la portion liée au salaire de sa prestation légale de maternité ou iii) à toute autre date et, dans ce cas, laquelle, a-t-il une incidence sur la réponse à la première question?
- 3) En cas de réponse affirmative à la première question,
  - a) selon quelles modalités l'augmentation de salaire doit-elle être prise en compte dans le calcul ou le recalcul du salaire hebdomadaire normal au cours de la période pertinente?
  - b) Y a-t-il lieu de modifier la période pertinente?
  - c) Faut-il tenir compte et, le cas échéant, dans quelle mesure, d'autres facteurs intervenus au cours de la période à laquelle se rapporte l'augmentation de

salaire, tels que le nombre d'heures travaillées ou la raison de l'augmentation de salaire?

- d) S'ensuit-il que, si la femme subit une diminution de salaire entre la fin de la période pertinente et la fin de son congé de maternité, sa prestation légale de maternité doit être calculée ou recalculée pour tenir compte de la diminution de salaire et, dans l'affirmative, selon quelles modalités?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par relever que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande si l'article 119 du traité et l'arrêt du 13 février 1996, Gillespie e.a. (C-342/93, Rec. p. I-475) doivent être interprétés en ce sens qu'ils confèrent à la femme un droit à ce que l'augmentation de salaire qui lui a été accordée postérieurement à la période pertinente, et qui ne s'applique pas de manière rétroactive à cette période, soit prise en considération lors du calcul de la portion liée au salaire de la prestation légale de maternité, et que, par sa deuxième question, elle demande si le fait que cette augmentation de salaire prenne effet avant le début du congé de maternité, ou avant la fin de la période de paiement de la portion liée au salaire de la prestation légale de maternité, ou à toute autre date, a une incidence sur la réponse à la première question. La Cour estime que, ces questions étant ainsi étroitement liées, il y a lieu de les examiner ensemble (point 37).

À titre liminaire, la Cour juge que la directive 92/85/CEE ne permet pas, par elle-même, d'apporter une réponse utile aux deux premières questions (points 38-39). Elle rappelle alors son arrêt Gillespie e.a., précité, notamment son point 22 dans lequel elle a considéré que, dès lors que la prestation versée pendant le congé de maternité équivaut à un salaire hebdomadaire calculé sur la base du salaire moyen perçu par le travailleur féminin à un moment donné lorsqu'il occupait effectivement son poste de travail et qui lui a été

versé semaine après semaine comme à tout autre travailleur, le principe de non-discrimination exige que le travailleur féminin, qui continue à être lié à son employeur par le contrat ou la relation de travail durant le congé de maternité, bénéficie, même de manière rétroactive, d'une augmentation de salaire intervenue entre le début de la période couverte par le salaire de référence et la fin du congé de maternité, comme tout autre travailleur. Il s'ensuit, selon la Cour, que, dans une affaire telle que celle au principal où le revenu garanti à la travailleuse par la législation nationale est calculé en partie sur le salaire perçu par l'intéressée avant son congé de maternité, l'article 119 du traité confère à cette dernière le droit à ce que l'augmentation de salaire dont elle a bénéficié après le début de la période couverte par le salaire de référence et avant la fin dudit congé soit prise en compte dans la détermination des éléments de son salaire qui servent au calcul de l'avantage versé par son employeur. L'exigence rappelée au point 22 de l'arrêt Gillespie e.a., précité, impose en effet, juge la Cour, d'intégrer dans les éléments du salaire servant à déterminer le montant de la rémunération due à la travailleuse pendant son congé de maternité toute augmentation de salaire intervenue après le début de la période couverte par le salaire de référence, sans être limitée au seul cas où cette augmentation s'applique rétroactivement à ladite période (points 40-49).

La Cour relève que, par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, pour le cas où la Cour reconnaîtrait le droit à la prise en compte de l'augmentation de salaire dans les circonstances telles que celles de l'affaire au principal, d'une part, selon quelles modalités une telle augmentation doit être intégrée dans le calcul de la rémunération due à la travailleuse pendant son congé de maternité et, d'autre part, s'il convient de tenir compte également de la diminution de salaire que pourrait avoir subie la travailleuse pendant la période qui suit celle couverte par le salaire de référence et pendant le congé de maternité (point 51).

Sur le premier point, la Cour rappelle qu'il ne lui appartient pas, dans le cadre de la procédure de

l'article 234 CE, d'appliquer à des mesures ou à des situations nationales les règles communautaires dont elle a donné l'interprétation. Elle estime qu'il ne lui appartient dès lors pas de se prononcer sur la question de savoir selon quelles modalités doit être prise en compte l'augmentation de salaire dans la détermination du salaire de référence, ni d'apprécier s'il convient de modifier la période couverte par ce salaire ou de tenir compte, en l'absence, en tout état de cause, d'éléments suffisants au dossier, d'autres facteurs qui pourraient intervenir dans la fixation de ce salaire (points 52-53).

Quant à la question de la prise en compte d'éventuelles diminutions de salaire, la Cour souligne le caractère hypothétique du problème sur lequel elle serait ainsi appelée à se prononcer. Ce caractère est confirmé, indique-t-elle, par la circonstance que le litige au principal, tel qu'il est décrit par l'ordonnance de renvoi, porte exclusivement sur le refus de tenir compte d'une augmentation de salaire, sans qu'il soit aucunement question d'une diminution de salaire. Dans ces conditions, selon la Cour, la réponse à la seconde partie de la troisième question ne saurait avoir d'incidence sur le litige au principal. Partant, cette partie de la question est irrecevable (points 54-55).

La Cour (assemblée plénière) dit pour droit:

- 1) *L'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) doit être interprété en ce sens que, dans la mesure où la rémunération perçue par la travailleuse pendant son congé de maternité est déterminée au moins en partie sur la base du salaire qu'elle a perçu avant le début de ce congé, il exige que toute augmentation de salaire intervenue entre le début de la période couverte par le salaire de référence et la fin dudit congé soit intégrée dans les éléments du salaire pris en compte pour le calcul du montant de ladite rémunération. Une telle exigence n'est pas limitée au seul cas où cette augmentation s'applique rétroactivement à la période couverte par le salaire de référence.*

2) *En l'absence de réglementation communautaire en la matière, il appartient aux autorités nationales compétentes de fixer les modalités selon lesquelles, dans le respect de l'ensemble des règles du droit communautaire et notamment de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité*

*des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16, paragraphe 1, de la directive 89/391/CEE) doit être intégrée dans les éléments de salaire servant à déterminer le montant de la rémunération due à la travailleuse pendant son congé de maternité toute augmentation de salaire intervenue avant ou pendant ce congé.*

**Affaire C-172/02**

ROBERT BOURGARD/INSTITUT NATIONAL  
D'ASSURANCES SOCIALES POUR  
TRAVAILLEURS INDEPENDANTS (INASTI)

**Date de l'ordonnance:**

30 avril 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-5823

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE [article 4, paragraphe 1 et article 7, paragraphe 1, sous a)] — Travailleurs indépendants — Âge de la retraite — Anticipation de la pension de retraite pour les travailleurs de sexe masculin — Réduction pour anticipation — Mode de calcul de la pension

base d'une fraction représentative de la carrière égale à 34/45 et a été soumise à une réduction de 25 %, soit de 5 % par année d'anticipation par rapport à l'âge normal de la retraite.

M. Bourgard considère qu'il subit une discrimination fondée sur le sexe par rapport aux travailleurs indépendants de sexe féminin qui, pour faire courir leur pension de retraite à l'âge de 60 ans, ne doivent pas supporter une réduction pour anticipation. Il soutient qu'il y a, en outre, une discrimination en ce que cette pension est calculée sur la base d'une carrière professionnelle normale équivalant à 45 années, s'agissant des travailleurs indépendants de sexe masculin, alors que la carrière de ceux de sexe féminin est basée sur une durée normale de 40 ans.

## 1. Faits et procédure

En Belgique, l'arrêté royal n° 72, du 10 novembre 1967, relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants, tel que modifié par l'arrêté royal n° 416, du 16 juillet 1986 (ci-après l'«arrêté royal n° 72»), fixe l'âge normal de la retraite à 65 ans pour les hommes et à 60 ans pour les femmes. En vertu de cet arrêté, la pension de retraite peut, toutefois, en ce qui concerne les hommes, prendre cours, au choix et à la demande de l'intéressé, dans la période de cinq années qui précède l'âge normal de la pension. Dans ce cas, elle est réduite de cinq pour cent par année d'anticipation. L'arrêté royal n° 72 prévoit par ailleurs que la pension de retraite des travailleurs indépendants est calculée sur la base d'une carrière professionnelle dont l'importance est exprimée en 45e ou 40e, suivant qu'il s'agit d'un homme ou d'une femme.

À l'âge de 60 ans, M. Bourgard, travailleur indépendant, a sollicité, auprès de l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (ci-après l'«Inasti»), le bénéfice de sa pension de retraite. Il sollicitait sa pension par anticipation, à savoir cinq ans avant l'âge normal de la retraite. L'Inasti a alloué à M. Bourgard une pension de retraite de travailleur indépendant calculée sur la

## 2. Question posée à la Cour

L'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 autorise-t-il un État membre qui a fixé l'âge de la retraite des travailleurs indépendants de sexe masculin à soixante-cinq ans et celui des travailleurs indépendants de sexe féminin à soixante ans, avec la conséquence que la pension de vieillesse des travailleurs de sexe masculin est calculée sur la base d'une carrière professionnelle dont l'importance est exprimée par une fraction ayant quarante-cinq pour dénominateur tandis que le dénominateur de cette fraction est de quarante pour les travailleurs de sexe féminin, à appliquer aux travailleurs de sexe masculin, qui ont seuls le droit de demander le bénéfice anticipé de la pension de vieillesse dans les cinq dernières années qui précèdent l'âge normal de la retraite, une réduction du montant de la pension de cinq pour cent par année d'anticipation?

## 3. Ordonnance de la Cour

Considérant que la réponse à la question posée par la juridiction de renvoi, pour une part, peut être clairement déduite de la jurisprudence et, pour une autre part, ne laisse place à aucun doute raisonnable, la Cour a, conformément à

l'article 104, paragraphe 3, de son règlement de procédure, informé la juridiction de renvoi qu'elle se proposait de statuer par voie d'ordonnance motivée et, invité les intéressés visés à l'article 23 du statut de la Cour de justice à présenter leurs observations éventuelles à ce sujet. Les gouvernements belge et allemand ainsi que la Commission n'ont émis aucune objection quant à l'intention de la Cour de statuer par voie d'ordonnance motivée. M. Bourgard n'a pas présenté d'observations à ce sujet.

Dans son ordonnance, la Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante, la possibilité de dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE doit être interprétée de manière stricte (voir, notamment, arrêt du 30 mars 1993, *Thomas e.a.*, C-328/91, Rec. p. I-1247, point 8). Ainsi, pour le cas où, en application de cet article, un État membre prévoit un âge de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite, le domaine de la dérogation autorisée est limité aux discriminations qui sont nécessairement et objectivement liées à la différence quant à l'âge de la retraite (arrêt *Thomas e.a.*, précité, points 10 et 20, et arrêt du 19 octobre 1995, *Richardson*, C-137/94, Rec. p. I-3407, point 18) (point 28).

La Cour applique ce critère, en premier lieu, à la différence affectant le mode de calcul de la pension de retraite. À cet égard, elle indique qu'elle a déjà eu l'occasion de se prononcer sur l'interdépendance entre, d'une part, la fixation de l'âge de la retraite normale et, d'autre part, le mode de calcul de la pension de retraite, pour ce qui est du régime des travailleurs salariés, dans ses arrêts du 1<sup>er</sup> juillet 1993, *Van Cant* (C-154/92, Rec. p. I-3811), du 30 avril 1998, *De Vriendt e.a.* (C-377/96 à C-384/96, Rec. p. I-2105), et du 22 octobre 1998, *Wolfs* (C-154/96, Rec. p. I-6173). Elle rappelle qu'elle a relevé, au point 28 de l'arrêt *Wolfs*, précité, que la fixation de l'âge pour l'octroi de la pension de retraite détermine effectivement la durée de la période pendant laquelle les intéressés peuvent cotiser au système de pensions, et qu'elle a conclu, au point 29 de cet arrêt, que, en

pareille hypothèse, une discrimination quant au mode de calcul des pensions telle que celle qui résultait de la législation nationale en cause est nécessairement et objectivement liée à la différence maintenue en ce qui concerne la fixation de l'âge de la retraite. Cette constatation faite en ce qui concerne le régime de pension des travailleurs salariés vaut également, juge la Cour, pour celui des travailleurs indépendants (points 32-37).

La Cour applique ensuite le critère susmentionné à la réduction de cinq pour cent par année d'anticipation.

À cet égard, elle observe tout d'abord qu'il ressort de l'ordonnance de renvoi, ainsi que de plusieurs observations soumises à la Cour, que la possibilité de bénéficier d'une pension de retraite avant l'âge de 60 ans a été supprimée, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1987, par l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal n° 416. À la suite de cette modification, les travailleurs de sexe féminin ont cessé de pouvoir anticiper leur retraite entre 55 et 60 ans. La suppression de cette possibilité se rapportait à la volonté du législateur d'aboutir à un âge uniforme de la retraite de 65 ans pour les travailleurs indépendants tant de sexe masculin que de sexe féminin. Ainsi, relève la Cour, il existe une interdépendance entre, d'une part, la circonstance que les travailleurs de sexe masculin ont le choix d'anticiper l'âge de départ à la retraite et la réduction pour anticipation y afférente, et, d'autre part, le maintien d'une différence quant à l'âge de la retraite selon le sexe (points 38-41).

La Cour juge ensuite qu'il est incontestable que le bénéfice d'une pension de retraite par anticipation entraîne des répercussions financières sur le régime de pension concerné, en raison, d'une part, d'une diminution du montant des recettes perçues au titre des cotisations sociales, et, d'autre part, d'une augmentation des dépenses exposées au titre des pensions supplémentaires à verser. Elle note qu'il apparaît ainsi qu'un système de réduction pour anticipation tend à compenser cet impact financier, et qu'il ressort des calculs et d'autres indications fournis par le gouvernement

belge que la suppression de ce système ne serait pas réalisable sans compromettre l'équilibre financier du régime de pension concerné. S'agissant plus particulièrement du taux de la réduction pour anticipation appliquée dans le litige au principal, soit cinq pour cent par année d'anticipation, la Cour souligne que les États membres disposent d'une large marge d'appréciation dans la mise en œuvre des moyens destinés à préserver l'équilibre financier des régimes de sécurité sociale et, notamment, de pensions. Les indications contenues dans le dossier ne permettent pas, selon la Cour, d'établir que, en l'occurrence, le taux de la réduction a été fixé à un niveau déraisonnable (points 42-43).

La Cour estime que, dans ces conditions, une réduction pour anticipation telle que celle en cause dans l'affaire au principal est objectivement liée au maintien de dispositions nationales fixant l'âge de la retraite d'une manière différente selon le sexe (point 46).

La Cour (troisième chambre) dit pour droit:

*L'article 4, paragraphe 1, de la 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, lu en liaison avec l'article 7, paragraphe 1, sous a), de cette même directive, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas, dès lors que la réglementation nationale d'un État membre a maintenu une différence d'âge de la retraite entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, à ce que cet État membre, dans des circonstances telles que celles de l'espèce au principal, calcule le montant de la pension de retraite différemment selon le sexe du travailleur et applique aux travailleurs de sexe masculin, qui ont seuls le droit de demander le bénéfice d'une pension de retraite par anticipation dans les cinq années qui précèdent l'âge normal de la retraite, une réduction de cinq pour cent par année d'anticipation.*

**Affaire C-285/02**EDELTRAUD ELSNER-LAKEBERG/LAND  
NORDRHEIN-WESTFALEN**Date de l'arrêt:**

27 mai 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-5861

**Contenu:**Article 141 CE — Directive 75/117/CEE —  
Rémunération des heures supplémentaires  
prestées par les enseignants — Enseignants  
employés à temps partiel — Discrimination  
indirecte fondée sur le sexe**1. Faits et procédure**

Mme Elsner-Lakeberg, qui a le statut de fonctionnaire, travaille à temps partiel en tant qu'enseignante dans une école secondaire du Land Nordrhein-Westfalen. Les enseignants à temps plein y effectuent 24 heures et demie de cours par semaine, ce qui correspond à 98 heures par mois, sur la base d'une moyenne de 4 semaines, tandis que Mme Elsner-Lakeberg y effectue 15 heures de cours hebdomadaires, soit 60 heures par mois. En décembre 1999, Mme Elsner-Lakeberg a dû effectuer 2 heures et demie supplémentaires de cours. Sa demande tendant à obtenir la rémunération de ces heures a été rejetée au motif que la législation applicable prévoyait que les heures supplémentaires effectuées par un enseignant qui est fonctionnaire ne sont rémunérées que si le travail supplémentaire excède 3 heures par mois.

**2. Question posée à la Cour**

Le fait que les enseignantes et enseignants titulaires employés à temps partiel — tout comme ceux employés à temps plein — ne perçoivent, dans le Land Nordrhein-Westfalen, aucune rémunération au titre des heures supplémentaires lorsque le travail supplémentaire n'excède pas trois heures de cours dans le mois civil est-il compatible avec l'article 141 CE, en combinaison avec la directive [75/117/CEE]?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle qu'il ressort de la jurisprudence que, quant à la méthode à retenir pour vérifier le respect du principe de l'égalité des rémunérations à l'occasion d'une comparaison de celles-ci au regard des travailleurs concernés, une véritable transparence, permettant un contrôle efficace, n'est assurée que si ledit principe s'applique à chacun des éléments de la rémunération respectivement accordée aux travailleurs masculins et aux travailleurs féminins, à l'exclusion d'une appréciation globale des avantages consentis aux intéressés (voir arrêts du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, points 34 et 35, et du 26 juin 2001, Brunnhofer, C-381/99, Rec. p. I-4961, point 35). Il convient donc, estime la Cour, de comparer séparément la rémunération au titre de l'horaire normal et celle au titre des heures supplémentaires (point 15).

A cet égard, la Cour relève que, dans l'affaire au principal, la rémunération pour les heures supplémentaires constitue un avantage payé par le Land Nordrhein-Westfalen aux enseignants concernés en raison de leur emploi. Elle constate que, si cette rémunération apparaît égale dans la mesure où le droit à une rémunération des heures supplémentaires ne naît qu'au-delà de 3 heures supplémentaires pour les enseignants à temps partiel ainsi que pour les enseignants à temps plein, 3 heures supplémentaires représentent cependant une charge plus grande pour les enseignants à temps partiel que pour ceux à temps plein. En effet, si un enseignant à temps plein doit travailler 3 heures de plus que son temps de travail mensuel de 98 heures, soit une augmentation d'environ 3 %, pour recevoir une rémunération de ses heures supplémentaires, un enseignant à temps partiel doit travailler 3 heures de plus que son temps de travail mensuel de 60 heures, soit une augmentation d'environ 5 %. Étant donné, conclut la Cour, que, pour les enseignants à temps partiel, le nombre d'heures de cours supplémentaires qui donne droit à une rémunération n'est pas réduit de manière proportionnelle à leur temps

de travail, il y a donc un traitement inégal de ceux-ci par rapport aux enseignants à temps plein en ce qui concerne la rémunération pour leurs heures supplémentaires de cours (points 16-17).

La Cour ajoute qu'il appartient à la juridiction nationale de déterminer, premièrement, si la différence de traitement instituée par la législation en cause affecte considérablement plus de femmes que d'hommes et, deuxièmement, si cette différence de traitement répond à un objectif étranger à toute appartenance à un sexe déterminé et est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi (voir, en ce sens, arrêt du 7 mars 1996, *Freers et Speckmann*, C-278/93, Rec. p. I-1165, point 28) (point 18).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

*Les articles 141 CE et 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale selon laquelle les enseignants à temps partiel ne perçoivent — tout comme ceux employés à temps plein — aucune rémunération pour les heures supplémentaires lorsque le travail supplémentaire n'excède pas trois heures dans le mois civil, si cette différence de traitement affecte un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes et si une telle différence de traitement ne peut pas être justifiée par un objectif étranger à toute appartenance à un sexe déterminé ou n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi.*

**Affaire C-220/02**

ÖSTERREICHISCHER GEWERKSCHAFTSBUND,  
GEWERKSCHAFT DER PRIVATANGESTELLTEN/  
WIRTSCHAFTSKAMMER ÖSTERREICH

**Date de l'arrêt:**

8 juin 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-5907

**Contenu:**

Article 141 CE — Directive 75/117/CEE — Prise en compte, pour le calcul d'une indemnité de congédiement, des périodes accomplies dans le cadre du service militaire — Situation non comparable avec le congé parental dont la durée n'est pas prise en compte pour le calcul de ladite indemnité — Notion de rémunération

## 1. Faits et procédure

En Autriche, en vertu de l'article 23 de l'Angestelltengesetz (loi sur les employés, BGBl. 1921/292, modifié par le BGBl.I, 2002/100, ci-après l'«AngG»), qui, conformément à l'article 2, paragraphe 1, de l'Arbeiter-Abfertigungsgesetz (loi relative à l'indemnité de congédiement des ouvriers), est également applicable aux ouvriers, les travailleurs ont droit à une indemnité de congédiement sous certaines conditions. Le montant de cette indemnité dépend, notamment, de l'ancienneté du travailleur dans son emploi.

Postérieurement au congé de maternité, la salariée a, en vertu de l'article 15, paragraphe 1, du Mutterschutzgesetz 1979 (loi sur la protection de la maternité, BGBl. 1979/221, modifié par le BGBl.I, 2002/100, ci-après le «MSchG»), droit, sur sa demande, à un congé sans solde jusqu'à ce que son enfant atteigne l'âge de deux ans, à condition qu'elle vive avec lui dans le même foyer. Aux termes de l'article 15 septies, paragraphe 1, du MSchG, «[s]auf convention contraire, la durée du congé [parental] n'est pas prise en compte pour les droits de la salariée qui sont fonction de son ancienneté».

Aux termes de l'article 8 de l'Arbeitsplatz-Sicherungsgesetz (loi sur la garantie de l'emploi, BGBl. 1991/683, modifié par le BGBl-I, 1998/30, ci-après l'«APSG»), «lorsque les droits d'un travailleur sont fonction de son ancienneté, les périodes de

1. service militaire au sens de l'article 27, paragraphe 1, points 1 à 4 et 6 à 8, du Wehrgesetz (loi sur la défense; devenu article 19, paragraphe 1, points 1 à 4 et 6 à 8, du Wehrgesetz 2001),
2. service en tant que soldat contractuel au sens de l'article 27, paragraphe 1, point 5, du Wehrgesetz (devenu article 19, paragraphe 1, point 5, du Wehrgesetz 2001), jusqu'à 12 mois,
3. service de formation militaire réservé aux femmes et
4. service civil,

pendant lesquelles la relation de travail est maintenue, doivent être prises en compte dans l'ancienneté».

L'Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten (syndicat représentant les employés du secteur privé, ci-après le «Gewerkschaftsbund»), requérant au principal, a saisi l'Oberster Gerichtshof d'une requête tendant à faire constater que le premier congé parental des travailleurs liés par un rapport d'emploi doit être pris en compte, pour le calcul de l'indemnité de congédiement, au titre de l'ancienneté dans cet emploi et pour une durée de huit mois à l'instar du service militaire ou du service civil. Selon le Gewerkschaftsbund, le fait que les périodes de congé parental ne sont pas prises en compte pour calculer l'indemnité de congédiement, contrairement aux périodes accomplies dans le cadre d'un service militaire ou civil, constitue une discrimination indirecte prohibée par l'article 141 CE. Les travailleurs en congé parental seraient, en effet, des femmes dans 98,253 % des cas, les hommes représentant 1,747 % du total. En revanche,

le service militaire, obligatoire pour les hommes, ou le service civil qui le remplace, concerneraient exclusivement les hommes.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) La notion de rémunération de l'article 141 CE et de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE [...] doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle vise également des dispositions législatives d'application générale telles que celles de l'article 8 de [l']APSG aux termes desquelles, pour des raisons d'intérêt général, les périodes de service effectuées dans les secteurs définis par ce texte qui répondent à des missions de service public pendant lesquelles il n'est généralement pas possible de travailler à titre privé doivent être prises en compte pour les droits prévus par la législation du travail calculés en fonction de la durée des rapports d'emploi de droit privé?
- 2) L'article 141 CE et l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117 [...] doivent-ils être interprétés en ce sens que, sous l'angle de l'égalité des rémunérations, dans le cadre d'un système de rémunération octroyant aux travailleurs — principalement pour des raisons de fidélité à l'entreprise dans le passé, et dans le but d'assurer la transition vers un nouvel emploi — en cas de rupture effective du rapport d'emploi, sans que le travailleur en soit à l'origine sauf motif grave ou qui ne lui est pas imputable, une indemnité de congédiement qui est fonction de la durée de la relation de travail, les différentes périodes correspondant à cette durée ayant un caractère tout à fait autonome et l'exclusion des périodes de congé non rémunéré étant autorisée, lorsque ce congé est effectué pour des raisons relevant de l'intérêt du travailleur et à l'initiative de ce dernier, ces raisons ne constituant pas un motif autorisant le travailleur à mettre fin lui-même à la relation de travail en conservant l'indemnité de congédiement, le groupe des travailleurs féminins ou masculins visés par l'article 8 de l'APSG (groupe A) est comparable au groupe des travailleurs féminins qui, se prévalant des dispositions de l'article 15 [du] Mutterschutzgesetz, décident, à l'issue de leur congé de maternité dont la durée est en règle générale de seize semaines, de prendre, pour s'occuper de leur enfant, un congé parental («congé d'éducation») entraînant la perte de leur rémunération périodique, jusqu'à ce que — au plus tard — l'enfant atteigne l'âge de deux ans (groupe B)?
- 3) L'article 141 CE et l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE [...] doivent-ils être interprétés en ce sens que les différences entre les groupes de travailleurs féminins et masculins identifiés dans la deuxième question, lesquelles consistent pour l'essentiel en ce que, s'agissant du groupe A, celui des «personnes effectuant un service militaire»,
  - l'«entrée en service» constitue en règle générale une obligation, mais, en tout état de cause, même en cas d'engagement volontaire,
  - cette entrée en service est subordonnée à l'intérêt général à cet égard et
  - il n'est normalement pas possible de travailler dans le cadre d'un rapport d'emploi de droit privé — quand bien même il s'agirait d'un autre rapport d'emploi,
 tandis que, s'agissant du groupe B, constitué de travailleurs féminins ou masculins en «congé parental»,
  - il appartient exclusivement aux travailleurs de décider de prendre, dans le cadre d'un rapport d'emploi déterminé, un congé parental afin de s'occuper de leur enfant, et
  - ils peuvent également continuer à assurer dans une mesure limitée, pendant ce congé parental, dans le temps qui leur reste malgré celui consacré à l'enfant, une activité dans le cadre d'un rapport d'emploi privé,

suffisent à justifier objectivement que les périodes en question soient prises en compte de manière différente en ce qui concerne les droits qui sont fonction de l'ancienneté?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si l'avantage qui consiste, pour les personnes qui effectuent un service militaire ou, à titre de remplacement, un service civil obligatoire pouvant être volontairement prolongé, à tenir compte, pour le calcul d'une indemnité de congédiement à laquelle elles pourraient postérieurement prétendre, de la durée de ces services doit être regardé comme un élément de leur rémunération au sens de l'article 141 CE (point 33).

Sur ce point, la Cour constate qu'il n'est contesté ni par les parties au principal, ni par le gouvernement autrichien, ni par la Commission que le litige au principal est relatif à la durée des relations de travail avec un employeur et que cette durée doit être prise en compte pour le calcul du montant de l'indemnité de congédiement, celle-ci relevant de la notion de rémunération (voir, en ce sens, arrêt du 14 septembre 1999, Gruber, C-249/97, Rec. p. I-5295, point 22). Elle juge que la circonstance que cette durée peut être augmentée, en vertu d'une disposition législative, en prenant en compte celle de services militaires ou civils accomplis dans l'intérêt général et sans rapport avec l'emploi au titre duquel l'indemnité est accordée, est sans incidence sur la nature de rémunération de ladite indemnité. Ainsi, conclut la Cour, le régime de l'indemnité de congédiement entrant dans le champ d'application de l'article 141 CE, les situations particulières, concernant différents travailleurs, au regard de ce régime, peuvent être analysées sur le fondement des dispositions de cet article (points 36-38).

La Cour relève que, par ses deuxième et troisième questions, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 141 CE et la directive

75/117/CEE s'opposent à ce que le calcul de l'indemnité de congédiement prenne en compte au titre de l'ancienneté dans l'emploi la durée des services militaires ou leur équivalent civil, accomplis majoritairement par des hommes, mais pas celle des congés parentaux pris le plus souvent par des femmes (point 40).

A cet égard, la Cour rappelle que le principe d'égalité des rémunérations consacré à l'article 141 CE et par la directive 75/117/CEE, tout comme le principe de non-discrimination dont il est une expression particulière, présuppose que les travailleurs masculins et les travailleurs féminins qui en bénéficient se trouvent dans des situations comparables (voir arrêts du 16 septembre 1999, Abdoulaye e.a., C-218/98, Rec. p. I-5723, point 16, et du 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, Rec. p. I-9383, point 39). Or, observe la Cour, en l'espèce, le congé parental est un congé volontairement pris par un travailleur pour élever son enfant. Ce caractère volontaire ne saurait perdre sa nature de difficultés à trouver les structures adaptées pour garder un très jeune enfant, aussi regrettable que puisse être une telle situation. Ce congé n'a pas la même finalité que le congé de maternité; il est régi par une législation différente et peut d'ailleurs être pris à d'autres périodes que celles qui suivent le congé de maternité. En revanche, note la Cour, l'accomplissement d'un service national répond à une obligation civique prévue par la loi et n'obéit pas à l'intérêt particulier du travailleur. La contrainte, imposée dans l'intérêt public à la relation de travail, a un caractère général quelles que soient la taille de l'entreprise et l'ancienneté du travailleur dans celle-ci. Dans le cadre du service national, l'appelé est à la disposition des forces armées, à une période qu'il ne choisit pas. Dans chacun des cas, conclut la Cour, la suspension du contrat de travail est ainsi motivée par des raisons propres, plus particulièrement l'intérêt du travailleur et de sa famille dans celui du congé parental et l'intérêt de la collectivité nationale dans celui du service national. Ces raisons étant de nature différente, les travailleurs qui en bénéficient

ne sont pas, selon la Cour, dans des situations comparables (points 59-64).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) *L'avantage qui consiste, pour les personnes qui effectuent un service militaire ou, à titre de remplacement, un service civil obligatoire pouvant être volontairement prolongé, à tenir compte, pour le calcul d'une indemnité de congédiement à laquelle elles pourraient postérieurement prétendre, de la durée de ces services doit être regardé comme un élément de leur rémunération au sens de l'article 141 CE.*
- 2) *L'article 141 CE et la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, ne s'opposent pas à ce que le calcul de l'indemnité de congédiement prenne en compte, au titre de l'ancienneté dans l'emploi, la durée des services militaires ou leur équivalent civil, accomplis majoritairement par des hommes, mais pas celle des congés parentaux pris le plus souvent par des femmes.*

**Affaire C-319/03**

SERGE BRIHECHE/MINISTRE DE L'INTÉRIEUR,  
MINISTRE DE L'ÉDUCATION NATIONALE ET  
MINISTRE DE LA JUSTICE

**Date de l'arrêt:**

30 septembre 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-8807

**Contenu:**

Article 141, paragraphe 4, CE — Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 4) — Conditions d'accès aux emplois publics – Dispositions nationales réservant aux veuves non remariées le bénéfice de l'inopposabilité des limites d'âge pour l'accès à de tels emplois — Egalité des chances – Proportionnalité

## 1. Faits et procédure

En France, conformément à l'article 5, premier alinéa, du décret n° 90-713, du 1<sup>er</sup> août 1990, relatif aux dispositions statutaires communes applicables aux corps d'adjoints administratifs des administrations de l'État (JORF du 11 août 1990, p. 9795), la limite d'âge pour le recrutement par concours externe des fonctionnaires desdits corps est fixée à 45 ans. Aux termes de l'article 8, premier alinéa, de la loi n° 75-3, du 3 janvier 1975, portant diverses améliorations et simplifications en matière de pensions ou allocations des conjoints survivants, des mères de famille et des personnes âgées (JORF du 4 janvier 1975, p. 198), «[l]es limites d'âge pour l'accès aux emplois publics ne sont pas opposables aux femmes qui se trouvent dans l'obligation de travailler après la mort de leur mari». Cette exception a été modifiée par la loi n° 79-569, du 7 juillet 1979, portant suppression des limites d'âge d'accès aux emplois publics pour certaines catégories de femmes (JORF du 8 juillet 1979), pour la rendre applicable aux mères de trois enfants et plus, aux veuves non remariées, aux femmes divorcées et non remariées, aux femmes séparées judiciairement et aux femmes célibataires ayant au moins un enfant à charge, qui se trouvent dans

l'obligation de travailler. Enfin, l'article 34 de la loi n° 2001-397, du 9 mai 2001, relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes (JORF du 10 mai 2001, p. 7320), ajoute à cette liste des catégories de personnes mentionnées au point précédent les hommes célibataires ayant au moins un enfant à charge qui se trouvent dans l'obligation de travailler.

M. Briheche, âgé de 48 ans, veuf non remarié ayant un enfant à charge, s'est porté candidat à plusieurs concours organisés par l'administration publique française et, entre autres, à un concours organisé en 2002 par le ministère de l'Intérieur pour le recrutement d'adjoints administratifs d'administration centrale. Sa candidature à ce dernier concours a été rejetée au motif qu'il ne remplissait pas la condition d'âge, prévue à l'article 5, premier alinéa, du décret n° 90-713, pour s'inscrire à un tel concours. Il a formé un recours gracieux contre cette décision de rejet de sa candidature, dans lequel il faisait valoir que, à la suite de l'entrée en vigueur de la loi n° 2001-397, la limite d'âge de 45 ans ne pouvait plus lui être opposée. Ce recours a été rejeté par une décision du ministre de l'Intérieur, dans laquelle ce dernier, d'une part, réitère les termes de sa précédente décision et, d'autre part, précise que, hormis certaines catégories de femmes, seuls les hommes célibataires ayant au moins un enfant à charge qui se trouvent dans l'obligation de travailler peuvent bénéficier de la suppression de la limite d'âge pour l'accès aux emplois publics.

## 2. Question posée à la Cour

[L]es dispositions de la directive 76/207/CEE, du 9 février 1976, font-elles obstacle à ce que la France maintienne en vigueur les dispositions de l'article 8 de la loi n° 75-3, du 3 janvier 1975, modifiées par la loi n° 79-569, du 7 juillet 1979, puis par la loi n° 2001-397, du 9 mai 2001, relatives aux veuves non remariées?

## 3. Arrêt de la Cour

Après avoir rappelé que, conformément à une jurisprudence constante, le principe d'égalité

de traitement posé par la directive 76/207/CEE a une portée générale et que celle-ci s'applique aux rapports d'emploi dans le secteur public (voir, notamment, arrêts du 11 janvier 2000, Kreil, C-285/98, Rec. p. I-69, point 18, et du 19 mars 2002, Lommers, C-476/99, Rec. p. I-2891, point 25), la Cour juge qu'une réglementation nationale telle que celle en cause au principal, qui prévoit, s'agissant de l'admission aux concours externes organisés pour le recrutement de fonctionnaires, que la limite d'âge n'est pas opposable aux veuves non remariées qui se trouvent dans l'obligation de travailler, entraîne une discrimination fondée sur le sexe, contraire à l'article 3, paragraphe 1, de la directive, à l'égard des veufs non remariés qui sont dans la même situation que ces dernières. Elle estime que, dans ces conditions, il y a lieu d'examiner si une telle réglementation est néanmoins susceptible d'être admise au titre de l'article 2, paragraphe 4, de la directive, aux termes duquel celle-ci «ne fait pas obstacle aux mesures visant à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes, en particulier en remédiant aux inégalités de fait qui affectent les chances des femmes dans les domaines visés à l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 1» (points 18-21).

La Cour indique, à cet égard, qu'une action qui vise à promouvoir prioritairement les candidats féminins dans les secteurs de la fonction publique doit être considérée comme étant compatible avec le droit communautaire, lorsqu'elle n'accorde pas de manière automatique et inconditionnelle la priorité aux candidats féminins ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins et que les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats (voir, en ce sens, arrêt du 28 mars 2000, Badeck e.a., C-158/97, Rec. p. I-1875, point 23). Ces conditions, précise la Cour, s'inspirent du fait que, en déterminant la portée de toute dérogation à un droit individuel, tel que l'égalité de traitement entre hommes et femmes consacrée par la directive, il y a lieu de respecter le principe de proportionnalité qui exige que les dérogations ne dépassent pas les limites de ce

qui est approprié et nécessaire pour atteindre le but recherché et que soient conciliés, dans toute la mesure du possible, le principe d'égalité de traitement et les exigences du but ainsi poursuivi (arrêt Lommers, précité, point 39). L'article 2, paragraphe 4, de la directive autorise, dès lors, selon la Cour, des mesures nationales dans le domaine de l'accès à l'emploi qui, en favorisant spécialement les femmes, ont pour but d'améliorer leur capacité de concourir sur le marché du travail et de poursuivre une carrière sur un pied d'égalité avec les hommes. Cette disposition, souligne la Cour, vise à déboucher sur une égalité substantielle et non formelle en réduisant les inégalités de fait pouvant survenir dans la vie sociale et, ainsi, à prévenir ou à compenser, conformément à l'article 141, paragraphe 4, CE, des désavantages dans la carrière professionnelle des personnes concernées (voir, en ce sens, arrêts du 17 octobre 1995, Kalanke, C-450/93, Rec. p. I-3051, point 19, et du 6 juillet 2000, Abrahamsson et Anderson, C-407/98, Rec. p. I-5539, point 48) (points 23-25).

La Cour juge alors qu'une réglementation telle que celle en cause au principal accorde une priorité absolue et inconditionnelle aux candidatures de certaines catégories de femmes, au nombre desquelles figurent les veuves non remariées qui se trouvent dans l'obligation de travailler, en réservant à celles-ci le bénéfice de l'inopposabilité des limites d'âge pour l'accès aux emplois publics, à l'exclusion des veufs non remariés qui sont dans la même situation. Il s'ensuit, selon la Cour, qu'une telle réglementation, en vertu de laquelle une limite d'âge pour l'accès aux emplois publics n'est pas opposable à certaines catégories de femmes alors qu'elle l'est aux hommes se trouvant dans la même situation que ces dernières, ne saurait être admise au titre de l'article 2, paragraphe 4, de la directive (points 27-28).

Cherchant ensuite à déterminer si une réglementation telle que celle en cause au principal est néanmoins admise au titre de l'article 141, paragraphe 4, CE, qui autorise les États membres à maintenir ou à adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques destinés notamment à

prévenir ou à compenser des désavantages dans la carrière professionnelle, afin d'assurer concrètement une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle, la Cour considère que, indépendamment de la question de savoir si des actions positives qui ne sont pas de nature à être admises au titre de l'article 2, paragraphe 4, de la directive pourraient éventuellement l'être en vertu de l'article 141, paragraphe 4, CE, il suffit de constater que cette dernière disposition ne saurait permettre aux États membres d'adopter des conditions d'accès aux emplois publics telles que celles en cause au principal, qui s'avèrent, en tout état de cause, disproportionnées par rapport au but poursuivi (voir, en ce sens, arrêt *Abrahamsen et Anderson*, précité, point 55) (points 29-31).

La Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

*Les articles 3, paragraphe 1, et 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui réserve l'inopposabilité des limites d'âge pour l'accès aux emplois publics aux veuves non remariées qui se trouvent dans l'obligation de travailler, à l'exclusion des veufs non remariés qui sont dans la même situation.*

**Affaire C-313/02**

NICOLE WIPPEL/PEEK & CLOPPENBURG  
GMBH & CO. KG

**Date de l'arrêt:**

12 octobre 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-9483

**Contenu:**

Article 141 CE — Directive 97/81/CE — Directive 76/207/CEE — Travail à temps partiel — Contrat d'emploi selon les besoins — Durée du travail et aménagement du temps de travail — Interprétation du droit national conforme à la directive avant l'expiration du délai de transposition

**1. Faits et procédure**

Le 28 septembre 1998, un contrat d'emploi, sous la forme de «contrat-cadre d'emploi selon les besoins», a été conclu, en Autriche, entre Mme Wippel et Peek & Cloppenburg GmbH & Co. KG (ci-après «P & C»), contrat aux termes duquel la durée du travail et l'aménagement du temps de travail étaient déterminés au cas par cas d'un commun accord entre les intéressés. P & C sollicitait les services de Mme Wippel en fonction de la quantité de travail à exécuter et Mme Wippel pouvait refuser à tout moment une offre de mission sans devoir se justifier. Il était stipulé dans l'annexe du contrat d'emploi qu'il n'était pas assuré de revenu fixe à Mme Wippel, les deux parties renonçant expressément à fixer une quantité de travail déterminée.

Mme Wippel, au cours de ses mois d'embauche, à savoir d'octobre 1998 à juin 2000, a travaillé de manière irrégulière et sa rémunération l'a été tout autant.

En juin 2000, Mme Wippel a demandé que P & C lui paie un montant de 11 929,23 euros, augmenté des frais et accessoires. Elle a soutenu que P & C devait s'acquitter de la différence entre la somme due pour une durée maximale de travail qui aurait pu lui être exigée et celle due pour les heures de travail qu'elle a effectivement fournies. Elle a pré-

tendu que la durée de travail mensuelle maximale devait constituer la base de sa rémunération pour chacun des mois au cours desquels elle avait travaillé pour P & C. Mme Wippel a fait valoir également que l'absence dans son contrat d'emploi d'un accord sur la durée du travail et sur l'aménagement du temps de travail constituait une discrimination fondée sur le sexe.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) a) Convient-il d'interpréter l'article 141 CE, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE [...], la clause 2 de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES [...] et le point 9 de la charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs du 9 décembre 1989 en ce sens (notion de travailleur) que bénéficient également de manière continue de leur protection des personnes qui, telles qu'en l'espèce la partie demanderesse, conviennent, dans un contrat-cadre d'emploi très complet, de la rémunération, des conditions de démission et de licenciement, etc., mais stipulent également que la durée du travail et les horaires seront fonction de la quantité de travail qui se présente et ne seront arrêtés qu'au cas par cas d'un commun accord entre les parties?
- b) Une personne relève-t-elle de la notion de «travailleur» au sens de la première question, sous a), lorsqu'il est prévu, sans engagement de part et d'autre, qu'elle travaillera environ trois jours par semaine et deux samedis par mois?
- c) Une personne relève-t-elle de la notion de «travailleur» au sens de la première question, sous a), lorsqu'elle travaille effectivement environ trois jours par semaine et deux samedis par mois?
- d) La charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs [...] a-t-elle un caractère juridiquement

contraignant du moins en ce que d'autres dispositions du droit communautaire doivent être interprétées à sa lumière?

- 2) Convient-il d'interpréter l'article 141 CE, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE, l'article 5 de la directive 76/207/CEE [...] et la clause 4 de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel en ce sens que l'on est en présence d'une inégalité de traitement non objectivement justifiée

lorsque la loi ou la convention collective édicte une réglementation applicable aux travailleurs à temps plein (dont environ 60 % sont des hommes et 40 % des femmes), non seulement quant à la durée du travail, mais en partie également quant aux horaires, réglementation dont un travailleur à temps plein peut réclamer l'application même en l'absence de stipulation contractuelle,

mais qu'il n'existe pas une telle réglementation en ce qui concerne les travailleurs à temps partiel (dont environ 90 % sont des femmes et 10 % des hommes) même pour le cas où les parties au contrat ne concluent pas de convention — exigée par la loi — sur ce point?

- 3) Convient-il d'interpréter l'article 141 CE, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE, l'article 5 de la directive 76/207/CEE et la clause 4 de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel en ce sens que l'on est en présence d'une inégalité de traitement non objectivement justifiée lorsqu'un employeur exclut expressément une convention sur les horaires et la durée du travail s'agissant de travailleurs à temps partiel — dont il y a lieu de penser que ce sont très majoritairement des femmes (environ 90 % de femmes et 10 % d'hommes) —, tandis que, en ce qui concerne les travailleurs à temps plein — dont il est à supposer que ce ne sont pas dans les mêmes proportions majoritairement des femmes —, la loi ou la convention collective imposent déjà tant la durée du travail qu'en partie sa répartition?
- 4) Convient-il d'interpréter l'article 141 CE, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE, l'article 5 de la di-

rective 76/207/CEE et la clause 4, mais aussi la clause 1, sous b) (faciliter le développement du travail à temps partiel), de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel en ce sens qu'il est dans ce cas nécessaire et licite, pour compenser une inégalité de traitement non objectivement justifiée,

- a) en ce qui concerne la durée du travail, de se baser sur une durée déterminée et, dans l'affirmative, sur

- la durée normale du travail ou
- la plus importante durée hebdomadaire effectivement travaillée, sauf à l'employeur de démontrer que celle-ci était due à un besoin en main-d'œuvre particulièrement accru à cette époque, ou
- le besoin en main-d'œuvre existant lors de la conclusion du contrat de travail ou
- la durée hebdomadaire moyenne du travail, et

- b) en ce qui concerne les horaires de travail, en vue de rémunérer les charges supplémentaires que la flexibilité fait peser sur le travailleur et l'avantage qu'elle procure à l'employeur, accorder au travailleur

- une majoration «appropriée» du salaire horaire, à déterminer au cas par cas, ou
- une majoration minimale telle celle due aux travailleurs à temps plein travaillant plus que la durée normale du travail (8 heures par jour ou 40 heures par semaine) ou
- indépendamment de la durée effectivement travaillée, une compensation pour le temps qui n'est pas rémunéré comme temps travaillé mais au cours duquel, selon le contrat, le travailleur pourrait travailler (temps de travail potentiel), lorsque le délai d'information préalable est inférieur à

- 15 jours,
- un délai raisonnable?

### 3. Arrêt de la Cour

A titre liminaire, la Cour observe qu'un contrat de travail tel que celui en cause au principal ne fixe ni la durée du travail hebdomadaire ni l'aménagement du temps de travail, lesquels sont fonction des besoins de quantité de travail à fournir, déterminés au cas par cas, d'un commun accord entre les parties. Elle juge que, dans ce cas, ledit contrat affecte l'exercice de l'activité professionnelle des travailleurs concernés en réaménageant, selon les besoins, leur temps de travail, et constate, dès lors, qu'un tel contrat établit des règles relatives à des conditions de travail, au sens, notamment, de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE. La Cour estime, par ailleurs, que lesdites règles relatives aux conditions de travail relèvent également du champ d'application de la notion des conditions d'emploi, au sens de la clause 4, paragraphe 1, de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE. Elle ajoute que le fait qu'un tel type de contrat a des conséquences pécuniaires pour le travailleur concerné n'est pas, néanmoins, de nature à faire rentrer automatiquement ce contrat dans le champ d'application de l'article 141 CE ou de la directive 75/117/CEE, ces dispositions étant fondées sur le lien étroit qui existe entre la nature de la prestation de travail et le montant du salaire du travailleur (voir, en ce sens, arrêt du 11 septembre 2003, *Steinicke*, C-77/02, Rec. p. I-9027, point 51). La Cour conclut que, dans le cas d'espèce au principal, il n'est nécessaire d'interpréter ni l'article 141 CE ni la directive 75/117/CEE (points 30-34).

La Cour relève que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si un travailleur ayant un contrat de travail qui stipule que la durée du travail et l'aménagement du temps de travail sont fonction de la quantité de travail qui se présente et ne sont déterminés qu'au cas par cas d'un commun accord entre les parties, tel que celui dans l'affaire au principal, relève du champ d'application de la directive 76/207/CEE ainsi que de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE (point 35).

En ce qui concerne la directive 76/207/CEE la Cour indique que, comme elle l'a constaté dans ses observations liminaires, un tel contrat de travail relève du champ d'application de cette directive. Elle juge, dès lors, qu'un travailleur ayant ce contrat relève aussi de ladite directive (point 36).

Ayant cité les dispositions pertinentes de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE, la Cour considère qu'un travailleur tel que celui visé dans la première question relève également du champ d'application dudit accord-cadre lorsque :

- il a un contrat ou une relation de travail définis par la législation, les conventions collectives ou les pratiques en vigueur dans l'État membre;
- il est un salarié dont la durée normale de travail, calculée sur une base hebdomadaire ou en moyenne sur une période d'emploi pouvant aller jusqu'à un an, est inférieure à celle d'un travailleur à temps plein comparable, au sens de la clause 3, paragraphe 2, dudit accord-cadre, et
- s'agissant des travailleurs à temps partiel qui travaillent sur une base occasionnelle, l'État membre n'a pas, en vertu de la clause 2, paragraphe 2, du même accord-cadre, exclu totalement ou partiellement lesdits travailleurs du bénéfice des dispositions dudit accord. Elle précise, quant à cette dernière condition, qu'il appartient à la juridiction de renvoi de procéder aux vérifications nécessaires afin d'apprécier si tel est le cas dans l'affaire dont elle est saisie (points 37-40).

La Cour relève que, par sa deuxième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, dans les circonstances où les dispositions nationales elles-mêmes ne fixent, pour les travailleurs à temps partiel, ni la durée du travail ni l'aménagement du temps de travail, la clause 4 de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE et les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une autre disposition, telle que

l'article 3 de l'*Arbeitszeitgesetz* (loi sur le temps de travail, ci-après l'«AZG»), qui fixe la durée normale de travail à, en principe, 40 heures par semaine et 8 heures par jour (point 41).

Sur ce point, la Cour commence par souligner qu'il ressort tant de l'article 118 A du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), qui constitue la base juridique de la directive 93/104/CE, que des premier, quatrième, septième et huitième considérants de celle-ci, ainsi que du libellé même de son article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, qu'elle a pour objectif de fixer des prescriptions minimales destinées à améliorer les conditions de vie et de travail des travailleurs par un rapprochement des dispositions nationales concernant notamment la durée du temps de travail (voir arrêts du 26 juin 2001, BECTU, C-173/99, Rec. p. I-4881, point 37, et du 9 septembre 2003, Jaeger, C-151/02, Rec. p. I-8389, point 45). Ensuite, elle observe que, selon ces mêmes dispositions, cette harmonisation au niveau communautaire en matière d'aménagement du temps de travail vise à garantir une meilleure protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, en faisant bénéficier ceux-ci de périodes minimales de repos notamment journalier et hebdomadaire — ainsi que de périodes de pause adéquates et en prévoyant une durée maximale hebdomadaire de travail (voir arrêts du 3 octobre 2000, Simap, C-303/98, Rec. p. I-7963, point 49; BECTU, précité, point 38, et Jaeger, précité, point 46). Cette protection constitue, selon la Cour, un droit social conféré à chaque travailleur en tant que prescription minimale nécessaire pour assurer la protection de sa sécurité et de sa santé (voir, en ce sens, arrêt BECTU, précité, point 47). Enfin, la Cour indique que, s'il est possible que, dans certains cas, la durée maximale du travail et l'aménagement du temps de travail coïncident respectivement avec les heures hebdomadaires effectivement travaillées par un travailleur à temps plein ainsi que l'aménagement du temps de travail de ce travailleur, la directive 93/104/CE s'applique toutefois sans distinction aux travailleurs à temps plein et à ceux à temps partiel et régleme donc, notamment, la durée

maximale du travail et l'aménagement du temps de travail en ce qui concerne ces deux catégories de travailleurs (points 46-48).

Il s'ensuit, selon la Cour, que, pour autant que l'article 3 de l'AZG exige un aménagement du temps de travail et une durée maximale du travail, laquelle est, par définition, supérieure à celle d'un travail à temps partiel, il régleme également la durée maximale du travail et l'aménagement du temps de travail en ce qui concerne tant les travailleurs à temps plein que ceux à temps partiel. Dès lors, l'article 3 de l'AZG ne conduit pas, en ce qui concerne la clause 4 de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE, à un traitement moins favorable des travailleurs à temps partiel par rapport aux travailleurs à temps plein comparables ni, en ce qui concerne les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE, à une différence de traitement entre ces deux catégories de travailleurs (points 49-50).

La Cour relève que, par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, d'une part, la clause 4 de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE et, d'autre part, les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à un contrat de travail à temps partiel, tel que celui de l'espèce au principal, selon lequel la durée du travail hebdomadaire et l'aménagement du temps de travail ne sont pas fixes, mais sont fonction des besoins de quantité de travail à fournir, déterminés au cas par cas, les travailleurs concernés ayant le choix d'accepter ou de refuser ledit travail (point 52).

Sur ce point, la Cour rappelle que l'interdiction de discrimination énoncée aux dispositions précitées n'est que l'expression spécifique du principe général d'égalité qui relève des principes fondamentaux du droit communautaire, principe selon lequel les situations comparables ne sont pas traitées de manière différente, à moins qu'une différenciation ne soit objectivement justifiée (voir arrêts du 26 juin 2001, Brunnhofer, C-381/99, Rec. p. I-4961, point 28, et du 17 septembre 2002,

Lawrence e.a., C-320/00, Rec. p. I-7325, point 12). Ce principe, précise la Cour, ne saurait donc s'appliquer qu'à des personnes placées dans des situations comparables (arrêt du 31 mai 2001, D et Suède/Conseil, C-122/99 P et C-125/99 P, Rec. p. I-4319, point 48). La Cour examine dès lors en premier lieu si un contrat de travail à temps partiel selon les besoins, tel que celui en cause dans l'affaire au principal, conduit à traiter de manière moins favorable un travailleur comme Mme Wippel que des travailleurs à temps plein qui se trouvent dans une situation comparable à la sienne, au sens de la clause 4 de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE (points 56-57).

À cet égard, la Cour observe que la clause 3 dudit accord-cadre fournit des critères de définition du «travailleur à temps plein comparable». Celui-ci est défini comme «un salarié à temps plein du même établissement ayant le même type de contrat ou de relation de travail et un travail/emploi identique ou similaire, en tenant compte d'autres considérations pouvant inclure l'ancienneté et les qualifications/compétences». Selon cette même clause, lorsqu'il n'existe aucun travailleur à temps plein comparable dans le même établissement, la comparaison s'effectue par référence à la convention collective applicable ou, en l'absence de convention collective applicable, conformément à la législation, aux conventions collectives ou pratiques nationales. La Cour constate alors que, d'une part, un travailleur à temps partiel selon les besoins, tel que Mme Wippel, travaille en vertu d'un contrat qui ne fixe ni la durée de travail hebdomadaire ni l'aménagement du temps de travail mais qui lui laisse le choix d'accepter ou de refuser le travail que propose P & C, et que ce travailleur est payé à l'heure seulement pour les heures effectivement travaillées, d'autre part, un travailleur à temps plein travaille en vertu d'un contrat qui fixe la durée de travail hebdomadaire à 38,5 heures, l'aménagement du temps de travail ainsi que le salaire et qui l'oblige à travailler pour P & C pendant toute la durée de travail ainsi déterminée sans pouvoir refuser ledit travail, même si le travailleur ne peut pas ou ne souhaite pas le faire. Dans ces conditions, juge la Cour, la relation

de travail du travailleur à temps plein visé ci-avant a un objet et une cause différents de ceux de la relation de travail dans laquelle se trouve un travailleur tel que Mme Wippel. Il s'ensuit que, dans le même établissement, aucun travailleur à temps plein n'a ni le même type de contrat ni la même relation de travail que ceux de Mme Wippel. La Cour ajoute qu'il ressort du dossier qu'il en va de même, dans les circonstances de l'affaire au principal, pour tous les travailleurs à temps plein dont la convention collective applicable fixe la durée du travail hebdomadaire à 38,5 heures. Dans les circonstances de l'affaire au principal, il n'existe donc, conclut la Cour, aucun travailleur à temps plein comparable à Mme Wippel au sens de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE. Il s'ensuit qu'un contrat de travail à temps partiel selon les besoins qui ne fixe ni une durée de travail hebdomadaire ni un aménagement du temps de travail ne constitue pas un traitement moins favorable au sens de la clause 4 du même accord-cadre (points 58-62).

En second lieu, en ce qui concerne les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE, la Cour observe qu'il ressort du dossier que, selon Mme Wippel, les situations des travailleurs à comparer sont, d'une part, celle dans laquelle se trouvent les travailleurs à temps partiel selon les besoins de P & C dont les contrats de travail ne fixent ni une durée de travail hebdomadaire ni un aménagement du temps de travail et, d'autre part, celle de tous les autres travailleurs de P & C, tant à temps plein qu'à temps partiel, dont les contrats de travail fixent de tels durée et aménagement. Etant donné que la dernière catégorie de travailleurs a pour caractéristique l'obligation de travailler pour P & C pendant une durée fixe de travail hebdomadaire sans pouvoir refuser ce travail, dans l'hypothèse où les travailleurs concernés ne pourraient pas ou ne voudraient pas travailler, la Cour relève que, pour les motifs précédemment énumérés, la situation dans laquelle se trouvent ces travailleurs n'est pas semblable à celle dans laquelle se trouvent des travailleurs à temps partiel selon les besoins. Il s'ensuit, selon la Cour, que, dans les circonstances telles que celles de l'affaire

au principal où les deux catégories de travailleurs ne sont pas comparables, un contrat de travail à temps partiel selon les besoins qui ne fixe ni une durée de travail hebdomadaire ni un aménagement du temps de travail ne constitue pas une mesure indirectement discriminatoire au sens des articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE (points 63-65).

Eu égard aux réponses aux deuxième et troisième questions, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de répondre à la quatrième question (point 67).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) *Un travailleur ayant un contrat de travail qui stipule que la durée du travail et l'aménagement du temps de travail sont fonction de la quantité de travail qui se présente et ne sont arrêtés qu'au cas par cas d'un commun accord entre les parties, tel que celui dans l'affaire au principal, relève du champ d'application de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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.*

*Un tel travailleur relève également du champ d'application de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE du Conseil, du 15 décembre 1997, concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, lorsque:*

- *il a un contrat ou une relation de travail définis par la législation, les conventions collectives ou les pratiques en vigueur dans l'État membre;*
- *il est un salarié dont la durée normale de travail, calculée sur une base hebdomadaire ou*

*en moyenne sur une période d'emploi pouvant aller jusqu'à un an, est inférieure à celle d'un travailleur à temps plein comparable, au sens de la clause 3, paragraphe 2, dudit accord-cadre, et*

- *s'agissant des travailleurs à temps partiel qui travaillent sur une base occasionnelle, l'État membre n'a pas, en vertu de la clause 2, paragraphe 2, du même accord-cadre, exclu totalement ou partiellement lesdits travailleurs du bénéfice des dispositions dudit accord.*
- 2) *La clause 4 de l'accord-cadre annexé à la directive 97/81/CE et les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doivent être interprétés en ce sens:*
- *qu'ils ne s'opposent pas à une disposition, telle que l'article 3 de l'Arbeitszeitgesetz (loi sur le temps de travail), qui fixe la durée maximale de travail à, en principe, 40 heures par semaine et 8 heures par jour, et qui réglemente donc également la durée maximale du travail et l'aménagement du temps de travail en ce qui concerne tant les travailleurs à temps plein que ceux à temps partiel;*
  - *que, dans les circonstances où tous les contrats de travail des autres travailleurs d'une entreprise fixent la durée du travail hebdomadaire et l'aménagement du temps de travail, ils ne s'opposent pas à un contrat de travail à temps partiel des travailleurs de la même entreprise, tel que celui de l'affaire au principal, en vertu duquel la durée du travail hebdomadaire et l'aménagement du temps de travail ne sont pas fixes, mais sont fonction des besoins de quantité de travail à fournir, déterminés au cas par cas, ces travailleurs ayant le choix d'accepter ou de refuser ledit travail.*

**Affaire C-284/02**

LAND BRANDENBURG/URSULA SASS

**Date de l'arrêt:**

18 novembre 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-11143

**Contenu:**

Article 141 CE — Directive 76/207/CEE (article 2, paragraphe 3) — Non-prise en compte de la totalité d'un congé de maternité pris en vertu de la législation de l'ancienne République démocratique allemande en vue du passage à une catégorie de rémunération supérieure — Notion de protection de la femme

**1. Faits et procédure**

Mme Sass, ressortissante allemande, travaille depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1982 à Potsdam. La relation de travail de Mme Sass était régie par l'Arbeitsgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik (code du travail de l'ancienne RDA, ci-après l'«AGB-DDR») au moment de la naissance de son deuxième enfant, à savoir en janvier 1987. Après cet accouchement, et conformément à l'article 244 de ce texte, Mme Sass a pris un congé de maternité du 27 janvier 1987 au 16 juin 1987, soit vingt semaines. Suite à la réunification de l'Allemagne, la relation de travail de Mme Sass a été transférée au Land Brandenburg. Cette relation était dès lors régie par le Bundes-Angestelltarifvertrag-Ost (convention collective des agents contractuels du secteur public de l'Allemagne de l'Est), du 10 décembre 1990 (ci-après le «BAT-O») en vertu d'une stipulation des parties en ce sens. La période de travail effectuée par Mme Sass depuis son entrée en fonction, à savoir le 1<sup>er</sup> juillet 1982, a été prise en compte lors de ce transfert.

Jusqu'au 7 mai 1998, la rémunération de Mme Sass correspondait à la catégorie II a) du BAT-O. Le 8 mai 1998, elle a été classée dans la catégorie supérieure, à savoir la catégorie I b), groupe 2. En calculant les quinze ans requis selon les modalités d'avancement du BAT-O, le Land Brandenburg a imputé sur cette période requise les huit premières semaines du

congé de maternité que Mme Sass avait pris en vertu de l'article 244 de l'AGB-DDR, mais pas les douze semaines suivantes. Il ressort du dossier que ceci résultait du fait que la disposition pertinente, à savoir l'article 23 bis, paragraphe 4, troisième phrase, du BAT-O, ne faisait mention que des périodes de protection prévues par le Mutterschutzgesetz (ci-après le «MuSchG»), à savoir huit semaines, et non de la période du congé de maternité prévu par l'AGB-DDR.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 119 du traité CE (actuellement l'article 141 du traité CE) et la directive 76/207/CEE font-ils obstacle à ce qu'une convention collective, en vertu de laquelle les périodes de suspension de la relation de travail ne sont pas imputées sur la période requise, exclue également de l'imputation la période pendant laquelle la relation de travail a été suspendue parce que le travailleur féminin a bénéficié, à l'expiration de la période de protection de huit semaines, quant à elle imputable, prévue à l'article 6 du MuSchG [...], d'un congé de maternité jusqu'à la fin de la vingtième semaine après l'accouchement, conformément à l'article 244, paragraphe 1, de l'AGB-DDR [...]?

**3. Arrêt de la Cour**

La Commission ayant soutenu que le droit communautaire ne trouve pas à s'appliquer au cas d'espèce, la Cour commence par relever, en premier lieu, que le traité du 31 août 1990 relatif à l'établissement de l'unité allemande étant entré en vigueur le 3 octobre 1990, le droit communautaire s'appliquait lors de l'adoption, le 10 décembre 1990, du BAT-O. Dès lors, les dispositions adoptées suite à la réunification allemande pour régler la situation des travailleurs désormais soumis à la législation de la République fédérale d'Allemagne doivent respecter la réglementation communautaire pertinente. En deuxième lieu, la Cour rappelle que la prohibition de discrimination entre travailleurs masculins et travailleurs féminins qui résulte de l'article 141 CE s'impose non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également à toutes conventions visant à régler de façon collective le travail salarié (voir, notamment, arrêts du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec.

p. 455, point 39; du 7 février 1991, Nimz, C-184/89, Rec. p. I-297, point 11, et du 21 octobre 1999, Lewen, C-333/97, Rec. p. I-7243, point 26). Le BAT-O ayant vocation à régir les relations des agents contractuels avec les collectivités publiques, il n'en irait pas autrement, ajoute la Cour, dans le contexte de la directive 76/207/CEE (voir, en ce sens, arrêt du 2 octobre 1997, Gerster, C-1/95, Rec. p. I-5253, point 18). Ainsi, note la Cour, les rédacteurs du BAT-O auraient été en mesure d'examiner la situation des femmes subissant la transition dans leur relation de travail en raison de la réunification allemande par rapport aux travailleurs masculins venant, eux aussi, de l'ancienne RDA. La Cour conclut que c'est à juste titre que Mme Sass invoque le droit communautaire afin de faire valoir ses droits (points 23-27).

La Cour juge ensuite que les dispositions en cause dans le litige au principal établissent des règles relatives au passage d'un travailleur à une catégorie supérieure, à l'issue d'une période requise. Il s'ensuit, selon la Cour, que la question posée en l'espèce vise à préciser les conditions d'accès à un niveau supérieur de la hiérarchie professionnelle et, partant, relève du champ d'application de la directive 76/207/CEE, et non de celui de l'article 141 CE (points 28-31).

Ayant souligné que l'exercice des droits conférés à une femme conformément à l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE, qui permet les dispositions nationales garantissant aux femmes des droits spécifiques en raison de la grossesse et de la maternité, ne peut faire l'objet d'un traitement défavorable en ce qui concerne les conditions nécessaires pour qu'elle puisse accéder à un niveau supérieur de la hiérarchie professionnelle, la Cour estime alors qu'un travailleur féminin est protégé, dans sa relation de travail, contre tout traitement défavorable motivé par le fait qu'il est ou a été en congé de maternité. Dans ce contexte, elle constate que Mme Sass est désavantagée par rapport à un collègue de sexe masculin ayant commencé son travail dans l'ancienne RDA le même jour qu'elle puisque, en prenant son congé de maternité, elle n'atteindra la catégorie de rémunération supérieure que douze semaines plus tard que ledit collègue (points 33-37).

La Commission ayant cependant invoqué la directive 92/85/CEE, afin d'examiner les incidences éventuelles sur les droits liés au contrat de travail que pourrait avoir un congé de maternité plus long que la période minimale prévue par ladite directive, et fait état, à cet égard, de l'arrêt du 27 octobre 1998, Boyle e.a. (C-411/96, Rec. p. I-6401, point 79), semblant en conclure que, les droits du travailleur féminin étant susceptibles d'être affectés par un congé de maternité allant au-delà des prescriptions minimales visées par l'article 8 de ladite directive, les vingt semaines dont Mme Sass a librement décidé de bénéficier, en vertu de l'article 244 de l'AGB-DDR, ne constitueraient qu'un avantage proposé à cette dernière, la Cour indique que ce raisonnement ne saurait être retenu (points 40-41).

S'agissant d'abord de la directive 92/85/CEE, la Cour rappelle que celle-ci ne devait être transposée par les États membres que le 19 octobre 1994 au plus tard, soit à une date postérieure à celle des faits au principal. Elle relève que, du reste, à supposer même que l'on puisse s'inspirer de cette directive, son article 11 dispose que les droits liés au contrat de travail doivent être assurés «dans le cas visé à l'article 8». Or, cet article 8 prévoit «un congé de maternité d'au moins quatorze semaines continues». Par conséquent, juge la Cour, le fait qu'une législation accorde aux femmes un congé de maternité de plus de quatorze semaines n'empêche pas que ce dernier puisse néanmoins être considéré comme un congé de maternité visé à l'article 8 de la directive 92/85/CEE et, partant, une période pendant laquelle les droits liés au contrat de travail doivent, selon l'article 11 de la même directive, être assurés. La Cour précise que, de surcroît, la nature obligatoire ou non d'un tel congé ne saurait être décisive pour la question soulevée en l'espèce. À cet égard, elle relève que, selon la directive 92/85/CEE, l'interdiction de travailler ne concerne qu'une période d'au moins deux semaines dudit congé de maternité de quatorze semaines minimum. Dès lors, le fait que Mme Sass a choisi de bénéficier de la totalité des vingt semaines de congé prévues par l'AGB-DDR alors que les huit semaines de congé prévues par le MuSchG impliquent une interdiction de travailler ne fait pas obstacle, selon la Cour, à ce

que son congé puisse être intégralement considéré comme étant un congé légal destiné à la protection de la femme ayant accouché (points 42-46).

S'agissant ensuite de l'arrêt Boyle e.a., précité, la Cour constate que celui-ci ne préjuge en rien de la réponse à la question posée dans la présente affaire, en ce qu'il s'agissait, dans l'arrêt Boyle, non pas d'un congé légal, mais d'un congé supplémentaire accordé par l'employeur (point 47).

La Cour conclut de tout ce qui précède que, si la législation nationale prévoit un congé de maternité visant à protéger, au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement, aussi bien la condition biologique de la femme que les rapports particuliers avec son enfant, le droit communautaire exige que la prise de ce congé légal de protection, d'une part, n'interrompe ni la relation de travail de la femme concernée ni l'application des droits y afférents et, d'autre part, ne saurait entraîner un traitement défavorable de cette dernière (point 48).

Or, note la Cour, le BAT-O aurait pris comme seul point de référence à cet égard la législation nationale de la République fédérale d'Allemagne, tandis que le congé en question relève de la législation de l'ancienne RDA. Il convient, dès lors, selon la Cour, de s'interroger en dernier lieu sur la nature du congé effectivement pris par Mme Sass afin de vérifier si ce dernier peut être assimilé à une période de protection, telle que celle prévue par le MuSchG, destinée à assurer la protection de la femme ayant accouché (points 49-50).

À cet égard, la Cour observe que les finalités, d'une part, du congé de maternité de huit semaines, prévu par le MuSchG, et, d'autre part, du congé de maternité de vingt semaines, prévu par l'AGB-DDR et pris par Mme Sass, se recoupaient dans une large mesure: chacun de ces deux régimes de congé visait au rétablissement physique de la mère après l'accouchement et à lui permettre de s'occuper personnellement de son enfant, à savoir la double protection de la femme visée à l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE. Dès lors, estime la Cour, ce congé de vingt semaines doit être considéré comme

un congé légal destiné à la protection de la femme ayant accouché et doit également être imputé sur une période requise donnant accès à une catégorie de rémunération supérieure. La Cour souligne cependant qu'il incombe au juge national de vérifier, à la lumière des faits au principal, que le congé pris par Mme Sass et la période de protection visée par le BAT-O soient assimilables entre eux, du point de vue de leurs objectifs et de leur finalité, afin de pouvoir imputer sur la période requise par cette dernière la totalité du congé légal pris en vertu de la législation de l'ancienne RDA. Elle indique que, si le juge national parvient à la conclusion que le congé de maternité prévu à l'article 244 de l'AGB-DDR est un tel congé légal destiné à la protection de la femme ayant accouché, il conviendra d'imputer la totalité dudit congé sur la période requise à accomplir afin de pouvoir être classé dans une catégorie de rémunération supérieure pour éviter qu'une femme ayant pris ledit congé soit désavantagée, du fait de sa grossesse et de son congé de maternité, par rapport à un collègue de sexe masculin ayant commencé son travail en ancienne RDA le même jour qu'elle (points 52-58).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

*La directive 76/207/CEE du Conseil, 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, s'oppose à ce qu'une convention collective, telle que le Bundes-Angestelltarifvertrag-Ost (convention collective des agents contractuels du secteur public de l'Allemagne de l'Est), exclue de l'imputation sur une période requise la partie de la période pendant laquelle le travailleur féminin a bénéficié, conformément à la législation de l'ancienne République démocratique allemande, d'un congé de maternité qui dépasse la période de protection, prévue par la législation de la République fédérale d'Allemagne, visée par ladite convention, dès lors que les objectifs et la finalité de chacun de ces deux congés répondent aux objectifs de protection de la femme en ce qui concerne la grossesse et la maternité, protection consacrée à l'article 2, paragraphe 3, de ladite directive. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si ces conditions sont remplies.*

**Affaire C-19/02**VIKTOR HLOZEK/ROCHE AUSTRIA  
GESELLSCHAFT MBH**Date de l'arrêt:**

9 décembre 2004

**Référence:**

Recueil 2004, p. I-11491

**Contenu:**

Article 141 CE — Directive 75/117/CEE — Pension de transition («Überbrückungsgeld») prévue par un accord d'entreprise — Octroi de la prestation à partir d'un âge différent selon le sexe des travailleurs licenciés — Situation non comparable au regard de l'intensité du risque de chômage

**1. Faits et procédure**

En Autriche, à l'époque des faits au principal, l>Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (loi générale sur la sécurité sociale, BGBl. n° 189/1955, dans sa version publiée au BGBl. n° 33/2001, ci-après l'«ASVG») accordait un droit à une pension de retraite anticipée, notamment en cas de chômage, aux hommes âgés de plus de 60 ans et aux femmes âgées de plus de 55 ans.

Roche Austria Gesellschaft mbH (ci-après «Roche») a fusionné, avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 1998, avec la société pour laquelle M. Hlozek travaillait depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1982. En vue de cette fusion, et afin d'atténuer les conséquences négatives pour les travailleurs des mesures de restructuration de l'entreprise envisagées dans le cadre de ladite fusion, l'employeur a conclu avec les délégués du personnel le plan social du 26 février 1998. Le point 7 de ce plan social concerne l'indemnité conventionnelle de licenciement prévue pour les travailleurs qui, au moment où leur relation de travail avec l'entreprise prenait fin, étaient âgés de moins de 55 ans, dans le cas des hommes, et de moins de 50 ans, dans le cas des femmes. Le montant de cette indemnité est calculé en fonction de l'ancienneté

du travailleur dans l'entreprise. Le point 8 dudit plan social est libellé comme suit:

«8. Pension de transition [«Überbrückungszahlung»]

**8.1. Champ d'application**

Ont droit à une pension de transition les travailleurs qui ont 55 ans (homme) ou 50 ans (femme) au moment où la relation de travail prend fin et qui n'ont pas encore droit à une pension ASVG.

**8.2.** La pension de transition commence le mois qui suit la fin de la relation de travail et expire au moment où le bénéficiaire peut prétendre à une pension ASVG. Au plus tard [elle expire] toutefois 5 ans après la fin de la relation de travail.

**8.3.** Le montant de la pension de transition s'élève à 75 % (brut) du dernier traitement mensuel brut et est versé 14 fois par an. Pendant la période de transition, le travailleur est dispensé du service.

En outre, [est accordée] une indemnité conventionnelle de licenciement. Celle-ci est accordée en fonction de la durée de la période de transition: [...]»

M. Hlozek a été licencié le 30 juin 1999, dans le contexte de la restructuration de l'entreprise. Étant âgé de 54 ans au moment où sa relation de travail avec Roche a pris fin, M. Hlozek relevait du point 7 et non pas du point 8 du plan social. Il a accepté l'indemnité conventionnelle qui lui a été versée conformément au point 7 du plan social. M. Hlozek a toutefois estimé qu'il avait fait l'objet d'une discrimination en raison du sexe, vu que, s'il avait été un travailleur de sexe féminin, le point 8 du plan social lui aurait été applicable. Dans ce cas, il aurait reçu une indemnité conventionnelle de licenciement d'un montant inférieur à celui de l'indemnité qui lui a été versée. Toutefois, il aurait bénéficié des

dispositions relatives à l'octroi d'une pension de transition.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) a) Faut-il interpréter l'article 141 CE et l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE [...] en ce sens que dans un régime dans lequel l'employeur, qui licencie une partie importante des travailleurs à la suite d'une fusion avec une autre société, est obligé de conclure au titre de son obligation de mettre en place une protection sociale à l'égard de l'ensemble du personnel pour atténuer les conséquences du licenciement — en particulier le risque de chômage lié à l'âge — avec les délégués du personnel un plan social qui a valeur normative pour les travailleurs, [...] ces dispositions s'opposent à un plan social aux termes duquel tous les travailleurs féminins ayant 50 ans au moment du licenciement et tous les travailleurs masculins ayant 55 ans au moment du licenciement se voient accorder une [...] [«pension de transition»] de 75 % du dernier traitement mensuel brut pendant cinq ans mais au maximum jusqu'au moment où ils ont droit à la pension légale, indépendamment de la durée d'activité, c'est-à-dire sans tenir compte des «périodes d'affiliation», sur la seule base de l'âge — et du risque différent de chômage de longue durée évalué forfaitairement pour les hommes et les femmes en fonction de l'âge?
  - b) Faut-il comprendre en particulier la notion de rémunération figurant à l'article 141 CE ainsi qu'à l'article 1<sup>er</sup> de la directive en ce sens que, à l'égard des prestations qui procèdent non pas du travail fourni mais de la seule appartenance au personnel et de l'obligation qui incombe à l'employeur de mettre en place une protection sociale, elle englobe la couverture du risque de chômage de longue durée, en sorte que la rémunération doit alors être considérée comme étant égale lorsqu'elle couvre le même degré de risque — évalué forfaitairement — même si ce risque survient de manière typique à des classes d'âges différentes chez les hommes et chez les femmes?
  - c) Ou, si la notion de «rémunération» figurant dans ces dispositions ne couvre que la prestation en espèce comme telle, la différence de risque ainsi comprise peut-elle alors justifier un régime différent entre les hommes et les femmes?
- 2) a) Faut-il comprendre la notion de «régimes professionnels de sécurité sociale» au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 86/378/CEE [...] en ce sens qu'elle englobe aussi les pensions de transition évoquées ci-dessus?
  - b) Faut-il comprendre la notion de risque de «vieillesse, y compris dans le cas de retraites anticipées» figurant à l'article 4 de la directive en ce sens qu'elle englobe aussi les [«pensions de transition»] de cette nature?
  - c) La notion de «régime» figurant à l'article 6, paragraphe 1, sous c), de la directive couvre-t-elle uniquement les conditions d'ouverture du droit à la pension de transition ou couvre-t-elle aussi globalement l'appartenance au personnel?
- 3) a) Faut-il interpréter la directive [76/207/CEE] [...] en ce sens que la [«pension de transition»] [...] évoquée ci-dessus est une condition de licenciement au sens de l'article 5 de cette directive?
  - b) Faut-il interpréter cette directive en ce sens qu'elle s'oppose à un plan social aux termes duquel tous les travailleurs féminins ayant 50 ans au moment du licenciement et tous les travailleurs masculins ayant 55 ans au moment du licenciement se voient accorder une [«pension de transition»] [...] de 75 % du dernier traitement mensuel brut pendant cinq ans mais au maximum

jusqu'au moment où ils ont droit à la pension légale, indépendamment de la durée d'activité, c'est-à-dire sans tenir compte des «périodes d'affiliation», sur la seule base de l'âge — et du risque différent de chômage de longue durée évalué forfaitairement pour les hommes et les femmes en fonction de l'âge?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par sa première question, qui se divise en trois branches [points a) à c)], la juridiction de renvoi demande, en substance, si une pension de transition telle que celle en cause dans l'affaire au principal relève de la notion de «rémunération» au sens de l'article 141 CE et de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE et, dans l'affirmative, si ces dispositions s'opposent à ce que cette pension soit octroyée en tenant compte du risque différent de chômage de longue durée évalué forfaitairement pour les hommes et pour les femmes en fonction de l'âge, ou si, au contraire, la différence de risque ainsi comprise peut justifier une différence de traitement entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins en ce qui concerne l'âge à partir duquel, en cas de licenciement, ils peuvent prétendre à l'octroi de ladite pension (point 33).

En ce qui concerne la première branche, la Cour juge que la pension de travail en cause dans l'affaire au principal relève de la notion de «rémunération» au sens de l'article 141 CE et de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE. Elle rappelle en effet que, s'agissant des indemnités octroyées par l'employeur au travailleur à l'occasion de son licenciement, elle a déjà constaté que celles-ci constituent une forme de rémunération différée, à laquelle le travailleur a droit en raison de son emploi, mais qui lui est versée au moment de la cessation de la relation de travail, dans le but de faciliter son adaptation aux circonstances nouvelles résultant de celle-ci (arrêts du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 13, du 27 juin 1990, Kowalska, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 10, ainsi que du 9 février 1999, Seymour-

Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, point 25). En l'occurrence, la Cour observe que la pension de transition trouve son origine dans le plan social du 26 février 1998 qui est le résultat d'une concertation entre partenaires sociaux et qu'elle est due par l'entreprise en raison de la relation de travail qui a existé entre celle-ci et certains travailleurs licenciés dans le cadre de l'opération de restructuration visée par ledit plan. Le point 8.3 de ce dernier, selon lequel le montant de la pension est calculé sur la base du dernier traitement mensuel brut, confirme, selon la Cour, que la pension de transition constitue un avantage octroyé en relation avec l'emploi des travailleurs concernés. La Cour ajoute qu'il est constant que le plan social susmentionné a été élaboré en vue d'atténuer les conséquences sociales d'une opération de restructuration de l'entreprise. Ainsi, il réserve le bénéfice de la pension de transition aux travailleurs ayant atteint un âge proche de l'âge légal de la retraite au moment de leur licenciement et prévoit que cette pension leur sera versée de manière périodique pendant une durée maximale de cinq ans, sans qu'ils soient tenus de fournir un travail. Or, indique la Cour, au nombre des avantages qualifiés de rémunération figurent précisément les avantages payés par l'employeur en raison de l'existence de rapports de travail salariés qui ont pour objet d'assurer une source de revenus aux travailleurs, même s'ils n'exercent, dans des cas spécifiques, aucune activité prévue par le contrat de travail (voir, en ce sens, arrêt du 16 septembre 1999, Abdoulaye e.a., C-218/98, Rec. p. I-5723, point 13 et jurisprudence citée). En outre, rappelle la Cour, le caractère de rémunération de telles prestations ne saurait être mis en doute du seul fait qu'elles répondent également à des considérations de politique sociale (arrêt du 17 février 1993, Commission/Belgique, C-173/91, Rec. p. I-673, point 21, et du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 45) (points 37-40).

Examinant ensemble les deuxième et troisième branches, la Cour rappelle que le principe d'égalité des rémunérations, tout comme le principe général de non-discrimination dont il est une

expression particulière, présuppose que les travailleurs masculins et les travailleurs féminins qui en bénéficient se trouvent dans des situations identiques ou comparables (voir arrêts du 9 novembre 1993, Roberts, dit «Birds Eye Walls», C-132/92, Rec. p. I-5579, point 17; du 13 février 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Rec. I-475, points 16 à 18; Abdoulaye e.a., précité, point 16, et du 13 décembre 2001, Mouflin, C-206/00, Rec. p. I-10201, point 28) (point 44).

La Cour juge que tel n'est pas le cas en l'espèce. Elle relève sur ce point qu'il est vrai que le risque réel de chômage encouru par chaque travailleur ne dépend pas uniquement de facteurs comme l'âge et le sexe, mais également d'autres facteurs qui lui sont propres, tels que ses qualifications et sa mobilité professionnelle. Toutefois, note la Cour, il n'en demeure pas moins que, selon l'expérience communément admise à l'époque de la restructuration de l'entreprise, les partenaires sociaux ont pu légitimement estimer que les travailleurs approchant l'âge légal de la retraite constituaient, au regard de l'intensité du risque de ne pas retrouver un nouvel emploi, une catégorie différente de celle regroupant les autres travailleurs. Cette appréciation, indique la Cour, explique le fait que, en ce qui concerne l'octroi de la pension de transition, le plan social ait établi une différence de traitement fondée directement sur l'âge des travailleurs au moment de leur licenciement. Étant donné que, à l'époque de la conclusion du plan social, les femmes pouvaient prétendre à l'octroi d'une pension de retraite anticipée servie par le régime légal dès l'âge de 55 ans, alors que les hommes ne pouvaient prétendre à l'octroi de cette pension qu'à l'âge de 60 ans, les partenaires sociaux ont estimé que, pour assurer l'égalité de traitement de l'ensemble des travailleurs, il était nécessaire que les travailleurs féminins puissent bénéficier du droit à la pension de transition à partir d'un âge inférieur de cinq ans à celui fixé pour leurs collègues masculins. Cette disposition du plan social n'avait pas pour objet ni pour effet d'établir une discrimination à l'encontre des travailleurs masculins de l'entreprise. En effet, les travailleurs

masculins qui, comme M. Hlozek, relevaient de la classe d'âge comprise entre 50 et 54 ans au moment de leur licenciement, étaient plus éloignés de l'âge légal de la retraite anticipée et, partant, ne se trouvaient pas, au jugement de la Cour, dans une situation identique à celle des travailleurs féminins appartenant à cette même classe d'âge au regard de l'intensité du risque de chômage auquel ils étaient exposés. La Cour constate dès lors que, en fixant différemment l'âge à partir duquel le droit à la pension de transition était ouvert aux travailleurs masculins et aux travailleurs féminins, le plan social a prévu un mécanisme neutre, ce qui confirme l'absence de tout élément discriminatoire (arrêt *Birds Eye Walls*, précité, point 23) (points 47-49).

En outre, la Cour souligne que les dispositions du plan social du 26 février 1998 concernant l'octroi d'une pension de transition n'ont vocation à s'appliquer ni de manière générale ni pendant une période indéterminée. Elle relève que ces dispositions ont été convenues par les partenaires sociaux en vue d'une seule opération de restructuration de l'entreprise et le versement de toutes les pensions de transition octroyées aux travailleurs licenciés dans le cadre de cette opération prend fin au plus tard cinq ans après leur licenciement. Par conséquent, il n'est pas à craindre, selon la Cour, que l'application du plan social ait pour effet de renforcer ou de perpétuer les dispositions du régime légal autrichien établissant une différence de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'âge de l'admission à une pension de retraite, même s'il existe un lien étroit entre les dispositions du plan social et celles du régime légal (point 50).

La Cour estime que, au vu de la réponse apportée à la première question, selon laquelle la pension de transition relève de la notion de «rémunération» au sens de l'article 141 CE, l'interprétation des directives 86/378/CEE et 76/207/CEE est dénuée de pertinence pour la solution du litige au principal. Dans ces conditions, elle considère qu'il n'y a pas lieu de répondre aux deuxième et troisième questions préjudicielles (point 53).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

*Une pension de transition telle que celle en cause dans l'affaire au principal relève de la notion de «rémunération» au sens de l'article 141 CE et de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins. Dans des*

*circonstances telles que celles de l'affaire au principal, ces dispositions ne s'opposent pas à l'application d'un plan social prévoyant une différence de traitement entre travailleurs masculins et travailleurs féminins en ce qui concerne l'âge ouvrant le droit à une pension de transition, dès lors que ces travailleurs masculins et féminins se trouvent, en vertu du régime légal national sur les pensions de retraite anticipée, dans des situations différentes au regard des éléments pertinents pour l'octroi de ladite pension.*

**Affaire C-356/03**

ELISABETH MAYER/VERSORGUNGSANSTALT  
DES BUNDES UND DER LÄNDER

**Date de l'arrêt:**

13 janvier 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-295

**Contenu:**

Directive 86/378/CEE [article 6, paragraphe 1, sous g)] — Emploi dans la fonction publique — Congé de maternité — Acquisition de droits à pension — Directive 92/85/CEE [article 11, paragraphe 2, sous a)] — Non-expiration du délai de transposition

## 1. Faits et procédure

Mme Mayer était, entre le 1<sup>er</sup> janvier 1990 et le 30 septembre 1999, employée dans la fonction publique du Land de Rhénanie-Palatinat (Allemagne) et affiliée à titre obligatoire à la Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (caisse de retraite de la République fédérale et des Länder, ci-après la «VBL»). Elle a été en congé légal de maternité du 16 décembre 1992 au 5 avril 1993 ainsi que du 17 janvier au 22 avril 1994.

Le montant de la rente d'assurance dont bénéficie une assurée se trouvant dans une situation telle que celle de Mme Mayer est constitué, selon l'article 44, paragraphe 1, première phrase, sous a), des statuts de la VBL, par un certain pourcentage de la somme des revenus assujettis à la cotisation au régime complémentaire de retraite pour lesquels des cotisations ont été versées. En vertu de l'article 29, paragraphe 1, desdits statuts, l'employeur est tenu de verser une cotisation mensuelle s'élevant à une certaine fraction des revenus assujettis à la cotisation au régime complémentaire de retraite. Ces revenus sont définis, au paragraphe 7 dudit article 29, comme étant les revenus imposables.

Lors de ses congés de maternité, Mme Mayer, qui était affiliée à une caisse de maladie privée, a perçu une allocation de maternité versée par l'État

au titre de l'article 13, paragraphe 2, du Gesetz zum Schutz der erwerbstätigen Mutter (loi sur la protection des mères exerçant une activité professionnelle, ci-après le «Mutterschutzgesetz»), et le supplément à celle-ci, versé par l'employeur à hauteur de la différence entre l'allocation versée par l'État et la dernière rémunération nette perçue en application de l'article 14, paragraphe 1, de la même loi. Cette prestation de l'employeur est exonérée d'impôts. Au cours de ses congés de maternité, Mme Mayer n'a donc pas perçu de revenus assujettis à la cotisation au régime complémentaire de retraite, pour lesquels son employeur était tenu de verser des cotisations mensuelles à cet organisme. Par conséquent, lors du calcul du montant de la rente d'assurance de Mme Mayer, la VBL n'a pas pris en compte les prestations que celle-ci a perçues de son employeur au cours de ses congés de maternité.

Mme Mayer a demandé que ses périodes de congé de maternité soient prises en compte lors du calcul des droits à rente d'assurance qu'elle a acquis dans le régime complémentaire de retraite géré par la VBL.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 119 du traité CE (devenu, après modification, article 141 CE) et/ou l'article 11, point 2, sous a), de la directive 92/85/CEE et l'article 6, paragraphe 1, sous g), de la directive 86/378/CEE, tel que modifié par la directive 96/97/CE, font-ils obstacle à l'application des dispositions statutaires d'un régime complémentaire de retraite, telles celles en cause dans la présente affaire, en vertu desquelles une travailleuse n'acquiert au cours du congé légal de maternité (en l'espèce: du 16 décembre 1992 au 5 avril 1993 et du 17 janvier au 22 avril 1994) pas de droits à une rente d'assurance versée, en cas de sortie prématurée du régime obligatoire, tous les mois à partir de la réalisation du risque assuré (âge de la retraite, incapacité professionnelle ou de travail), du fait que l'acquisition de ces droits est soumise à la condition que le travailleur

perçoive au cours de la période de référence un revenu imposable et que les prestations versées à la travailleuse durant le congé de maternité ne constituent, en vertu des dispositions nationales, pas un revenu imposable?

- 2) Cela est-il plus particulièrement le cas lorsque l'on prend en considération que la rente d'assurance n'a pas — comme la pension complémentaire de retraite versée lors de la réalisation du risque si l'assuré est resté affilié à l'assurance obligatoire — pour objet d'apporter à l'assurée une sécurité dans sa vieillesse ou en cas d'incapacité de travail, mais est destinée à rembourser les contributions versées pour elle au cours de son affiliation à l'assurance obligatoire?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour décide d'examiner les deux questions préjudicielles conjointement. Elle relève tout d'abord que l'article 2, paragraphe 1, de la directive 96/97/CE prévoit que toute mesure de transposition de cette directive, en ce qui concerne les travailleurs salariés, doit couvrir toutes les prestations attribuées aux périodes d'emploi postérieures au 17 mai 1990, que les congés de maternité en cause au principal sont intervenus après cette date, à savoir en 1992, en 1993 et en 1994, et que la directive 86/378/CEE, telle que modifiée par la directive 96/97/CE, est donc applicable à de tels congés pour ce qui concerne leur prise en compte aux fins de calculer les prestations y afférentes (points 24-26).

Ayant observé qu'aux termes de l'article 6, paragraphe 1, sous g), de la directive 86/378/CEE, telle que modifiée par la directive 96/97/CE, sont à classer au nombre des dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement celles qui se fondent sur le sexe, soit directement, soit indirectement, pour interrompre le maintien ou l'acquisition de droits pendant les périodes de congé de maternité ou de congé pour raisons familiales, légalement ou conventionnellement prescrits et rémunérés par l'employeur, la Cour juge ensuite

que les droits visés par cette disposition de la directive incluent les droits à des pensions futures dont l'acquisition pourrait être interrompue par l'application de dispositions nationales relatives au congé de maternité. Elle estime que l'argument de la VBL, selon lequel la rente d'assurance en cause au principal ne relève pas de la directive 86/378/CEE, telle que modifiée par la directive 96/97/CE, parce que son objet serait de fournir une contrepartie actuarielle des cotisations versées et non pas à apporter une sécurité en cas de vieillesse ou d'incapacité de travail, ne peut pas être retenu. En effet, il ressort de l'ensemble des éléments exposés dans l'ordonnance de renvoi au sujet de ladite rente d'assurance, que celle-ci fait partie d'un régime de pension complémentaire de retraite et qu'elle tend à assurer un paiement aux travailleurs concernés en cas de réalisation du risque de vieillesse ou d'incapacité de travail. Une telle rente d'assurance constitue ainsi, selon la Cour, une prestation complémentaire qui relève du champ d'application de ladite directive tel que défini aux articles 2 et 4 de celle-ci, et n'est mentionnée dans aucune des exclusions prévues par cette même directive (points 27-29).

La Cour note alors qu'il ressort de la décision de renvoi que, au cours de ses congés de maternité, outre l'allocation de maternité versée par l'État en application de l'article 13, paragraphe 2, du Mutterschutzgesetz, Mme Mayer a perçu de son employeur le supplément prévu à l'article 14, paragraphe 1, de la même loi, à hauteur de la différence entre ladite allocation et sa dernière rémunération nette. Les congés de maternité de Mme Mayer ont donc été rémunérés pour partie par son employeur. Une telle circonstance suffit, au jugement de la Cour, à établir que les congés ont été rémunérés par l'employeur, conformément à l'article 6, paragraphe 1, sous g), de ladite directive (point 31).

La Cour conclut de ce qui précède que l'article 6, paragraphe 1, sous g), de la directive 86/378/CEE telle que modifiée par la directive 96/97/CE, s'oppose à une réglementation nationale, telle que l'article 29, paragraphe 7, des statuts de la

VBL, qui a pour effet d'interrompre l'acquisition des droits à une rente d'assurance pendant les congés légaux de maternité en imposant comme condition que la travailleuse perçoive un revenu imposable pendant de tels congés (point 32).

Elle estime, enfin, qu'il n'est pas nécessaire d'examiner la directive 92/85/CEE, dès lors que les congés de maternité en cause au principal ont été pris avant l'expiration du délai fixé pour sa transposition, soit le 19 octobre 1994, et que, la réponse donnée aux questions préjudicielles se fondant sur la directive 86/378/CEE, telle que modifiée par la directive 96/97/CE, il n'y a pas lieu d'interpréter l'article 119 du traité CE (points 33-34).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

*L'article 6, paragraphe 1, sous g), de la directive 86/378/CEE du Conseil, du 24 juillet 1986, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale, telle que modifiée par la directive 96/97/CE du Conseil, du 20 décembre 1996, doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à des règles nationales en vertu desquelles une travailleuse n'acquiert pas de droits à une rente d'assurance faisant partie d'un régime complémentaire de retraite au cours du congé légal de maternité rémunéré en partie par l'employeur, en raison du fait que l'acquisition de ces droits est soumise à la condition que la travailleuse perçoive un revenu imposable durant le congé de maternité.*

**Affaire C-203/03**COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE D'AUTRICHE**Date de l'arrêt:**1<sup>er</sup> février 2005**Référence:**

Recueil 2005, p. I-935

**Contenu:**

Manquement — Directive 76/207/CEE (articles 2 et 3) — Interdiction d'employer des femmes aux travaux souterrains dans le secteur minier ainsi qu'aux travaux en atmosphère hyperbare et en plongée — Notion de protection de la femme

**1. Faits et procédure**

Par sa requête, la Commission demande à la Cour de constater que, en maintenant, contrairement aux dispositions de la directive 76/207/CEE,

- à l'article 2 de la Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über Beschäftigungsverbote und -beschränkungen für Arbeitnehmerinnen (décret du ministre de l'économie et du travail concernant les interdictions et les restrictions d'emploi pour les travailleuses), du 4 octobre 2001 (BGBl. II, 356/2001, ci-après le «décret de 2001»), une interdiction générale d'emploi des femmes, prévoyant un nombre limité d'exceptions, dans le secteur de l'industrie minière souterraine et
- aux articles 8 et 31 de la Druckluft- und Taucherarbeiten-Verordnung (décret sur les travaux en atmosphère hyperbare et les travaux de plongée), du 25 juillet 1973 (BGBl. 501/1973, ci-après le «décret de 1973»), une interdiction générale d'emploi des femmes à ce type de travaux,

la république d'Autriche a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 2 et 3 de cette directive et des articles 10 CE et 249 CE et de condamner la république d'Autriche aux dépens.

Avec effet au 1<sup>er</sup> août 2001, l'emploi des femmes dans l'industrie minière souterraine est, en Autriche, régi par le décret de 2001. L'article 2 de ce décret est libellé comme suit:

- «(1) Les travailleuses ne peuvent pas être employées dans l'industrie minière souterraine.
- (2) Le paragraphe 1 ne s'applique pas
1. aux travailleuses qui occupent un poste à responsabilité, soit de direction, soit technique, et dont le travail n'est pas physiquement contraignant;
  2. aux travailleuses qui exercent une activité dans un service social ou de santé;
  3. aux travailleuses qui doivent accomplir une formation professionnelle dans le cadre de leurs études ou d'une formation comparable, pour la durée de cette formation;
  4. aux travailleuses qui ne sont employées qu'à titre occasionnel dans l'industrie minière souterraine dans le cadre d'une activité professionnelle non physiquement contraignante.»

L'article 8 du décret de 1973 prévoit:

- «(1) Seuls les travailleurs de sexe masculin âgés d'au moins 21 ans et remplissant les conditions médicales requises peuvent être employés pour les travaux à réaliser en atmosphère hyperbare. [...]
- (2) [...] Dans la mesure où les conditions médicales requises visées au paragraphe 1 sont remplies, les travailleurs de sexe féminin âgés d'au moins 21 ans peuvent également être employés en qualité de personnel de surveillance ou exécuter d'autres travaux en atmosphère hyperbare pour autant qu'ils n'entraînent pas une sollicitation élevée de leur organisme [...].»

Aux termes de l'article 31 du décret de 1973:

- «(1) Seuls les travailleurs de sexe masculin âgés d'au moins 21 ans, remplissant les conditions médicales requises et possédant les connaissances spécialisées et l'expérience professionnelle nécessaires du point de vue de la protection des travailleurs peuvent être employés en qualité de plongeurs [...]»

## 2. Arrêt de la Cour

La Cour aborde tout d'abord l'interdiction d'employer des travailleuses dans l'industrie minière souterraine. Dans un premier temps, elle examine si la différence de traitement entre les hommes et les femmes en ce qui concerne l'emploi dans cette industrie, qui résulte de l'article 2, paragraphe 1, du décret de 2001, relève de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE. A cet égard, la Cour juge que cette dernière disposition ne permet d'exclure les femmes d'un emploi au seul motif qu'elles devraient être davantage protégées que les hommes contre des risques qui concernent les hommes et les femmes de la même manière et qui sont distincts des besoins de protection spécifiques de la femme tels que les besoins expressément mentionnés (voir, en ce sens, arrêts du 15 mai 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, point 44, et du 11 janvier 2000, Kreil, C-285/98, Rec. p. I-69, point 30). Elle ajoute qu'il n'est également pas permis d'exclure les femmes d'un emploi au seul motif qu'elles sont en moyenne plus petites et moins fortes que la moyenne des hommes, tant que des hommes ayant des caractéristiques physiques similaires sont admis à cet emploi (points 45-46).

En l'occurrence, relève la Cour, s'il est vrai que le décret de 2001 n'interdit pas l'emploi des femmes dans l'industrie minière souterraine sans avoir prévu des exceptions à cette interdiction, il n'en demeure pas moins que le champ d'application de l'interdiction générale figurant à l'article 2, paragraphe 1, dudit décret reste très large dans la mesure où celle-ci exclut les femmes même des travaux qui ne sont pas physiquement contrai-

gnants et qui, par conséquent, ne présentent pas un risque spécifique pour la préservation des capacités biologiques de la femme de devenir enceinte et d'accoucher, ou pour la sécurité ou la santé de la femme enceinte, accouchée ou allaitante, ou encore pour le fœtus. L'exception prévue à l'article 2, paragraphe 2, point 1, de ce décret ne vise, en effet, que les postes de direction et des tâches techniques assumées par des personnes occupant «un poste à responsabilité» et donc situés à un échelon supérieur de la hiérarchie. L'exception prévue au point 2 dudit paragraphe ne concerne que les travailleuses exerçant une activité dans les services sociaux ou de santé, et les points 3 et 4 de ce même paragraphe traitent uniquement de situations spécifiques limitées dans le temps. Une telle réglementation, conclut la Cour, va au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer la protection de la femme au sens de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE (points 47-49).

Dans un second temps, la Cour examine la question de l'incidence de l'article 307 CE et de la convention n° 45 de l'Organisation internationale du travail (ci-après l'«OIT»), du 21 juin 1935, concernant l'emploi des femmes aux travaux souterrains dans les mines de toutes catégories, ratifiée par la république d'Autriche en 1937. Sur ce point, la Cour observe que cette convention contient, à son article 2, une interdiction générale d'emploi des femmes aux travaux souterrains dans les mines et permet, à son article 3, quelques exceptions du même type que celles prévues par le décret de 2001, lequel met en œuvre les obligations découlant de cette convention sans aller au-delà des restrictions à l'emploi des femmes qui y sont prévues. Elle juge que, au vu de la conclusion à laquelle elle est parvenue précédemment, ladite interdiction est incompatible avec les articles 2 et 3 de la directive 76/207/CEE. La Cour rappelle alors que, ainsi qu'il ressort du point 50 de l'arrêt du 4 juillet 2000, Commission/Portugal (C-62/98, Rec. p. I-5171), parmi les moyens appropriés pour éliminer une telle incompatibilité qui sont visés à l'article 307, deuxième alinéa, CE, figure notamment la dénonciation de la convention en cause.

Toutefois, elle relève que la seule occasion pour la république d'Autriche postérieurement à son adhésion à la Communauté européenne, de dénoncer la convention n° 45 de l'OIT s'est présentée, selon les règles énoncées à l'article 7, paragraphe 2, de cette convention, au cours de l'année suivant le 30 mai 1997. Or, note la Cour, à cette époque, l'incompatibilité entre l'interdiction prévue par cette convention et les dispositions de la directive 76/207/CEE n'était pas établie de manière suffisamment claire pour que cet État membre fût tenu de dénoncer ladite convention. Il s'ensuit que, en ayant maintenu en vigueur des dispositions nationales telles que celles contenues dans le décret de 2001, la république d'Autriche n'a pas manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du droit communautaire (points 58-64).

La Cour aborde ensuite l'interdiction d'employer des femmes aux travaux en atmosphère hyperbare et aux travaux de plongée. S'agissant de ces derniers, elle estime que l'interdiction absolue d'employer des femmes à de tels travaux ne constitue pas une différence de traitement admise en vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE, dès lors qu'elle exclut les femmes même des travaux qui ne représentent pas une charge importante sur le plan physique et va ainsi à l'évidence au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer la protection de la femme. En ce qui concerne l'emploi en atmosphère hyperbare, la Cour observe que le décret de 1973 exclut les femmes des travaux qui entraînent une sollicitation élevée de leur organisme. Elle relève que, pour autant que le gouvernement autrichien invoque, s'agissant des femmes, une capacité respiratoire inférieure et un nombre moins élevé d'érythrocytes, afin de justifier cette exclusion, il se fonde sur un argument qui part des valeurs moyennes mesurées en ce qui concerne les femmes pour

les comparer avec celles concernant les hommes. Or, note la Cour, ainsi que ledit gouvernement l'a admis lui-même au cours de la procédure précontentieuse, s'agissant de ces variables, les zones de chevauchement des valeurs féminines individuelles et des valeurs masculines individuelles sont importantes. Dans ces conditions, conclut la Cour, une réglementation, qui exclut de procéder à une appréciation individuelle et interdit aux femmes l'emploi en cause, alors qu'un tel emploi n'est pas interdit à des hommes dont la capacité vitale et le nombre d'érythrocytes est égal ou inférieur aux valeurs moyennes de ces variables mesurées en ce qui concerne les femmes, n'est pas autorisée en vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE et constitue une discrimination fondée sur le sexe (points 69-74).

La Cour (grande chambre) déclare et arrête:

- 1) *En maintenant, aux articles 8 et 31 de la Druckluft- und Taucherarbeiten-Verordnung (décret sur les travaux en atmosphère hyperbare et les travaux de plongée), du 25 juillet 1973, une interdiction générale d'emploi des femmes en atmosphère hyperbare et aux travaux de plongée, prévoyant dans ce premier cas un nombre limité d'exceptions, la république d'Autriche a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 2 et 3 de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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.*
- 2) *Le recours est rejeté pour le surplus.*
- 3) *Chaque partie supporte ses propres dépens.*

**Affaire C-196/02**

VASILIKI NIKOLOUDI/ORGANISMOS  
TILEPIKOINONION ELLADOS AE

**Date de l'arrêt:**

10 mars 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-1789

**Contenu:**

Article 141 CE — Directives 75/117/CEE et 76/207/CEE — Postes temporaires de travail à temps partiel — Exclusion de l'intégration dans le personnel titulaire — Calcul de l'ancienneté — Charge de la preuve

## 1. *Faits et procédure*

Le statut général du personnel de la société de droit grec Organismos Tilepikoinonion Ellados AE (organisme national des télécommunications, ci-après l'«OTE») prévoit que ledit personnel se compose de travailleurs titulaires et de travailleurs temporaires. Le personnel titulaire de l'OTE ne comprend que des personnes employées à plein temps. Le personnel temporaire est composé de travailleurs embauchés par contrat à durée déterminée ou, selon l'article 24a, paragraphe 2, dudit statut et, à titre d'exception, par contrat à durée indéterminée s'agissant, d'une part, de la fonction de technicienne de surface travaillant à temps partiel [sous a)] et, d'autre part, de l'embauche de personnes dépendant d'un employé décédé, en raison des problèmes économiques familiaux résultant de ce décès [sous c)]. L'article 3, paragraphe v), sous d), du statut général de l'OTE réserve aux femmes la fonction de technicienne de surface. L'article 5, paragraphe 9, du statut général de l'OTE, dans sa version applicable jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1996, écartait totalement les périodes de travail à temps partiel du calcul de l'ancienneté de service, alors qu'une modification, intervenue à cette date, prévoit, lors de ce calcul, une imputation proportionnelle de la période d'emploi à temps partiel. Les conventions collectives catégorielles des 2 novembre 1987 et 10 mai 1991 (ci-après les «conventions litigieuses»), conclues entre l'OTE et l'Omospondia Ergazome-

non OTE (fédération des employés de l'OTE), régissent l'intégration, sous certaines conditions, du personnel temporaire de l'OTE dans le personnel titulaire. Ces conventions sont fondées sur l'article 66, paragraphe 1, du statut général de l'OTE, qui prévoit l'engagement «de manière définitive» du personnel temporaire travaillant à plein temps en vertu d'un contrat à durée indéterminée. La première de ces conventions litigieuses n'envisageait une demande de titularisation que de la part du personnel temporaire ayant accompli au moins deux ans de service continu dans un emploi à plein temps. Or, la seconde desdites conventions, par laquelle aucune durée de service effectuée préalablement n'était exigée, a néanmoins été interprétée et appliquée par l'OTE comme ne concernant que le personnel travaillant à plein temps.

Le 1<sup>er</sup> septembre 1978, Mme Nikoloudi a été embauchée par l'OTE, en qualité d'agent temporaire, dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée. Elle a été employée comme technicienne de surface, travaillant à temps partiel, jusqu'au 27 novembre 1996. Le 28 novembre 1996, son contrat a été transformé en contrat à plein temps. Ayant atteint la limite d'âge, elle a été mise à la retraite depuis le 17 août 1998. Aucune des conventions litigieuses n'a été appliquée à Mme Nikoloudi jusqu'à sa mise à la retraite au motif qu'elle exerçait un travail à temps partiel. Ayant été exclue de la possibilité, prévue par lesdites conventions, d'intégrer le personnel titulaire, Mme Nikoloudi soutient que cette exclusion constituait une discrimination fondée sur le sexe, prohibée par le droit communautaire. Elle considère également que l'article 5, paragraphe 9, du statut général de l'OTE, tant dans sa version originale que dans sa version modifiée du 1<sup>er</sup> janvier 1996, serait contraire au droit communautaire et, de ce fait, inapplicable.

## 2. *Questions posées à la Cour*

- 1) Doit-on considérer comme compatible avec les exigences qui découlent de [l'article 119 du traité] et des directives 75/117/CEE et 76/207/CEE l'existence et l'application d'une

disposition réglementaire comme, en l'espèce, la disposition de l'article 24a, paragraphe 2a, du statut général du personnel de [l'OTE], qui prévoit que (seulement) des femmes sont embauchées comme techniciennes de surface par un contrat de travail à durée indéterminée pour un emploi à temps partiel ou intermittent?

Au vu de la jurisprudence de la Cour, et compte tenu du fait que l'emploi à temps partiel est lié à une rémunération réduite, peut-on interpréter la disposition litigieuse en ce sens qu'elle constitue d'emblée une discrimination directe en raison du sexe, étant donné qu'elle lie directement l'emploi à temps partiel au sexe des salariés (femmes) et qu'elle défavorise ainsi uniquement des femmes?

- 2) Le fait que les dispositions de la convention collective catégorielle conclue le 2 novembre 1987 entre l'OTE et l'Omospondia Ergazomenon OTE (fédération des employés de l'OTE) ont exclu, comme en l'espèce, les techniciennes de surface temporaires, employées à temps partiel par un contrat à durée indéterminée, de la possibilité d'être intégrées dans le personnel titulaire (et cela indépendamment de la durée du contrat de travail à temps partiel), au motif que ladite convention exigeait au moins deux ans de service dans un emploi à plein temps, est-il contraire à [l'article 119 du traité] et aux directives précitées ou à une autre règle du droit communautaire en tant que discrimination indirecte fondée sur le sexe, si l'on suppose que cette disposition (malgré son caractère apparemment neutre — elle ne comporte pas en effet de référence au sexe des salariés) a exclu seulement et exclusivement les femmes techniciennes de surface, étant donné qu'il n'y avait pas d'hommes employés à temps partiel par un contrat à durée indéterminée ni dans la branche «services généraux» (dont relèvent les techniciennes de surface) ni dans aucune autre branche du personnel de l'OTE?

- 3) Lorsqu'il a appliqué la convention collective catégorielle conclue le 10 mai 1991 entre l'OTE et l'Omospondia Ergazomenon OTE, l'OTE a, en vue de l'intégration (mise en période de stage) des temporaires, exigé un contrat de travail à durée indéterminée dans un emploi à plein temps.

Faut-il considérer que l'exclusion des techniciennes de surface employées à temps partiel (indépendamment de la durée de leur contrat), comme dans la présente espèce, constitue une discrimination indirecte, inadmissible, fondée sur le sexe, relevant de dispositions du droit communautaire ([article 119 du traité] ainsi que des directives 75/117/CEE et 76/207/CEE), au vu du fait que la convention collective catégorielle excluait uniquement des femmes techniciennes de surface, étant donné qu'aucun homme n'était engagé à temps partiel pour une durée indéterminée dans aucune branche du personnel de l'OTE?

- 4) Conformément aux dispositions de l'article 5, paragraphe 9, du statut général du personnel de l'OTE, dans la version applicable jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1996, l'emploi à temps partiel n'avait absolument pas été pris en compte dans l'ancienneté pour l'établissement de meilleures conditions salariales. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1996, cette disposition a été modifiée au moyen d'une convention collective catégorielle et il a été décidé que l'emploi à temps partiel est pris en compte comme équivalant à la moitié d'un emploi à plein temps de même durée.

Si l'on suppose que l'emploi à temps partiel concernait exclusivement ou essentiellement des femmes, les dispositions prévoyant l'exclusion totale de l'emploi à temps partiel (jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1996) ou sa «prise en compte au prorata» par rapport à un emploi à plein temps (à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1996), peuvent-elles, à la lumière également de la jurisprudence de la Cour, être interprétées

en ce sens qu'elles introduisent une discrimination indirecte, fondée sur le sexe, interdite (selon les règles du droit communautaire) et, par conséquent, qu'il convient d'inclure dans leur ancienneté toute la durée d'un emploi à temps partiel?

- 5) Si la Cour répond de manière affirmative aux questions 1 à 4, précitées, en ce sens que les dispositions litigieuses figurant dans la réglementation et les conventions collectives sont effectivement contraires à l'ordre juridique communautaire, qui supporte la charge de la preuve lorsqu'un salarié fait valoir que le principe de l'égalité de traitement a été violé à son détriment?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour relève que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le droit communautaire s'oppose à une disposition telle que l'article 24a, paragraphe 2, sous a), du statut général de l'OTE, qui réserve aux seules techniciennes de surface et, partant, aux femmes, l'embauche pour une durée indéterminée s'agissant d'un travail à temps partiel et, plus particulièrement, si une telle disposition constitue, en soi, une discrimination directe, fondée sur le sexe, étant donné qu'elle lie l'emploi à temps partiel aux personnes de sexe féminin, défavorisant financièrement ces dernières (point 25).

La Cour s'interroge d'abord sur l'existence d'un même travail, ou d'un travail de même valeur. Elle indique que le fait qu'il n'existe pas au sein de l'OTE d'homme exerçant le même travail que celui accompli par Mme Nikoloudi ne fait pas obstacle à l'application du principe d'égalité de traitement. Pour ce qui est de l'égalité des rémunérations, elle constate en effet que le travail pouvant servir de comparaison ne devrait pas être nécessairement le même que celui accompli par la personne qui invoque ledit principe d'égalité à son profit (voir, notamment, arrêts du 30 mars 2000, JämO, C-236/98, Rec. p. I-2189, point 49, et du 17 septembre 2002, Lawrence e.a., C-320/00, Rec. p. I-7325,

point 4). Il appartient, juge la Cour, à la juridiction nationale de déterminer si, compte tenu d'éléments factuels relatifs à la nature des travaux effectués et aux conditions dans lesquelles ils sont effectués, un travail de même valeur que celui accompli par Mme Nikoloudi existe au sein de l'OTE, et ceci sans nécessairement tenir compte de l'horaire selon lequel le travail est accompli (voir, en ce sens, arrêts du 31 mai 1995, Royal Copenhagen, C-400/93, Rec. p. I-1275, point 43, et JämO, précité, points 20 et 49). Si tel est le cas et, partant, si des situations comparables à celle de Mme Nikoloudi existent, il convient de s'interroger ensuite sur la prétendue différence de traitement afin de vérifier si elle est directement fondée sur le sexe (points 26-30).

Ayant récapitulé les dispositions pertinentes du statut général de l'OTE, la Cour observe que seules les femmes peuvent avoir conclu un contrat à durée indéterminée pour un travail à temps partiel. Elle constate, à cet égard, que, s'il est vrai que les catégories de travailleurs composées de personnes d'un seul sexe sont autorisées, notamment par l'article 2, paragraphes 2 et 4, de la directive 76/207/CEE, et que, dès lors, la création d'une catégorie de travailleurs exclusivement féminins ne constitue pas, en soi, une discrimination directe au détriment des femmes, l'instauration, par la suite, d'un traitement défavorable par référence à cette catégorie, qu'il soit relatif à l'égalité de traitement ou des rémunérations, pourrait revenir à constituer une telle discrimination (points 31-34).

S'agissant d'abord de l'égalité de traitement, la Cour relève que, dans l'affaire au principal, a été titularisé tout travailleur ayant un contrat à durée indéterminée, à l'exception de ceux travaillant à temps partiel, à savoir les techniciennes de surface. Il s'ensuit, selon la Cour, que le critère d'emploi à plein temps, en tant que condition préalable à la titularisation, tout en étant apparemment neutre quant au sexe du travailleur, revient à exclure une catégorie de travailleurs qui ne peut être composée autrement que de femmes. Un tel critère constitue, au jugement de la Cour, une discrimination directe fondée sur le sexe (points 35-36).

S'agissant ensuite de l'égalité des rémunérations, la Cour constate, en premier lieu, que rien dans le dossier ne laisse entendre qu'il existe une différence de taux de rémunération des travailleurs à temps partiel par rapport à ceux travaillant à plein temps. En second lieu, elle observe qu'il apparaît que rien n'empêche les femmes de travailler à plein temps. En effet, tel fut le cas de Mme Nikoloudi du 28 novembre 1996 jusqu'à sa retraite. Dès lors, selon la Cour, le simple fait que les femmes ayant choisi de bénéficier de l'option de travailler à temps partiel soient moins rémunérées que leurs collègues accomplissant un travail à plein temps, en ce qu'elles travaillent moins que ces dernières, ne constitue pas, en soi, une discrimination directe, même au cas où seules les femmes travaillent à temps partiel (points 37-39).

La Cour relève que, par ses deuxième et troisième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'exclusion, opérée au moyen des conventions litigieuses, de la possibilité d'intégration dans le personnel titulaire du personnel temporaire travaillant à temps partiel constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe (point 41).

La Cour note qu'il ressort du dossier que l'OTE prétend avoir, de manière répétée, procédé à l'embauche d'hommes par des contrats à durée indéterminée pour un travail à temps partiel, et que, de surcroît, le juge de renvoi indique que le travail à temps partiel pourrait ne concerner qu'essentiellement, au lieu d'exclusivement, les femmes. Partant, une réponse à ces deux questions demeure, selon la Cour, utile, dans la mesure où le groupe de travailleurs ayant été exclu de la possibilité de titularisation pourrait être composé aussi bien d'hommes que de femmes. La Cour observe alors qu'en l'espèce, les conventions litigieuses défavorisent, au sein de la catégorie d'agents temporaires ayant conclu un contrat à durée indéterminée, les travailleurs à temps partiel par rapport aux travailleurs à plein temps dans la mesure où seuls ces derniers peuvent bénéficier de la possibilité de titularisation

offerte par lesdites conventions. Elle indique qu'il appartient au juge national de vérifier si l'OTE a effectivement procédé à l'embauche d'hommes par de tels contrats pour un travail à temps partiel et, le cas échéant, de constater si, au sein de la catégorie défavorisée de travailleurs employés à temps partiel pour une durée indéterminée, un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes a été exclu de cette possibilité de titularisation en application des dispositions des conventions litigieuses. Dans un tel cas, il convient, selon la Cour, de constater que des dispositions telles que celles en cause au principal aboutissent en fait à une discrimination des travailleurs féminins par rapport aux travailleurs masculins et doivent, en principe, être considérées comme contraires à l'article 3 de la directive 76/207/CEE en ce qu'elles concernent l'accès aux postes titularisés de travail au sens de l'article 3 de celle-ci. Il n'en irait autrement, précise-t-elle, qu'au cas où la différence de traitement entre les deux catégories de travailleurs se justifierait par des facteurs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce sens, arrêts du 13 juillet 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Rec. p. 2743, point 12, et du 11 septembre 2003, Steinicke, C-77/02, Rec. p. I-9027, point 57) (points 43-47).

À cet égard, la Cour relève que, bien que seuls les travailleurs à temps partiel, dans leur ensemble, aient été exclus de la possibilité de titularisation, aucune justification en ce qui concerne ce choix n'a été apportée à sa connaissance. Elle estime, notamment, que la justification selon laquelle la différence de traitement en cause serait fondée sur des raisons objectives d'intérêt général public et social, en ce que l'entreprise nationale d'utilité publique ne devrait pas supporter de charges démesurées, ne saurait être retenue. En effet, à supposer même que cet argument de l'OTE vise à faire valoir un but légitime relevant de la politique de développement économique et de création d'emplois, il constitue toutefois, juge la Cour, une simple affirmation d'ordre général insuffisante pour faire apparaître que l'objectif des mesures en cause est étranger à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce

sens, arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, point 76). La Cour rappelle de surcroît que, si des considérations d'ordre budgétaire peuvent être à la base des choix de politique sociale d'un État membre et influencer la nature ou l'étendue des mesures de protection sociale qu'il souhaite adopter, elles ne constituent toutefois pas en elles-mêmes un objectif poursuivi par cette politique et, partant, ne sauraient justifier une discrimination au détriment de l'un des sexes (voir arrêts du 24 février 1994, Roks e.a., C-343/92, Rec. p. I-571, point 35, et Steinicke, précité, point 66) (points 50-53).

Dès lors, poursuit la Cour, si le juge national estime qu'une justification des dispositions en cause au principal fait défaut, reste à trancher la question de savoir s'il aurait fallu appliquer à Mme Nikoloudi la première des conventions litigieuses, qui exigeait une ancienneté de deux ans de travail à plein temps, ou la seconde. Concernant l'ancienneté, la Cour rappelle que, s'il est vrai que celle-ci va de pair avec l'expérience et qu'elle met généralement le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses prestations, l'objectivité d'un tel critère dépend de toutes les circonstances de chaque cas (voir, en ce sens, arrêts du 7 février 1991, Nimz, C-184/89, Rec. p. I-297, point 14; Gerster, précité, point 39, et Kording, précité, point 23). Il s'ensuit, selon la Cour, que la juridiction nationale doit s'interroger sur l'objectif visé par la première des conventions litigieuses en ce qu'elle soumettait la possibilité de titularisation à une condition de deux ans de travail à plein temps. En effet, il lui incombe de vérifier, au regard de cet objectif, si ladite condition aurait dû être appliquée également aux travailleurs à temps partiel ou si les circonstances de l'affaire au principal justifiaient que cette condition soit appliquée proportionnellement au temps de travail. Ainsi, dans le cas d'un emploi accompli à temps partiel, tel que celui de Mme Nikoloudi, cette condition d'ancienneté aurait été de quatre ans. La Cour observe que dans les deux hypothèses, Mme Nikoloudi aurait rempli ladite condition. Elle note que, en tout état de cause, la seconde des conventions litigieuses prévoyait la titularisation sans condition de durée de service

et, partant, aurait dû être appliquée également aux travailleurs à temps partiel (points 54-56).

La Cour relève que, par sa quatrième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'exclusion totale ou proportionnelle de l'emploi à temps partiel lors du calcul de l'ancienneté du personnel constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe, étant donné qu'elle frappe exclusivement ou essentiellement le personnel féminin. Convient-il, par conséquent, de prendre en compte toute la durée de l'emploi à temps partiel dans ce calcul (point 58)?

S'agissant d'abord de l'exclusion totale de l'emploi à temps partiel lors du calcul de l'ancienneté, exclusion prévue à l'article 5, paragraphe 9, du statut général de l'OTE, dans sa version antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1996, la Cour relève que le libellé même de la question indique que «l'emploi à temps partiel [concerne] exclusivement ou essentiellement des femmes». Partant, estime la Cour, l'exclusion, lors du calcul de l'ancienneté, de toute période d'emploi à temps partiel apparaît être contraire à la directive 76/207/CEE, à moins que l'OTE ne puisse établir que la disposition en cause s'explique par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (point 60).

S'agissant ensuite de l'imputation proportionnelle prévue par la modification apportée le 1<sup>er</sup> janvier 1996 audit article, de l'emploi à temps partiel lors du calcul de l'ancienneté, la Cour rappelle que l'objectivité du critère de l'ancienneté dépend de toutes les circonstances de chaque cas et, notamment, de la relation entre la nature de la fonction exercée et l'expérience que l'exercice de cette fonction apporte après un certain nombre d'heures de travail effectuées. Elle relève que, dans l'affaire au principal, la prise en compte de l'ancienneté est fondée, selon l'OTE, sur un besoin de l'administration d'apprécier l'expérience professionnelle des travailleurs. Elle constate que cet objectif n'exclut en rien l'appréciation également des travailleurs accomplissant leur tâche à temps partiel, et juge que la seule

question, telle qu'identifiée précédemment, est celle de savoir s'il convient d'étendre, proportionnellement à la réduction du temps travaillé, la période au cours de laquelle cette appréciation est faite. Or la pertinence de cette approche dépend, selon la Cour, de l'objectif visé par la prise en compte de la durée de service: cet objectif peut être la récompense de la fidélité à l'entreprise ou la reconnaissance de l'expérience acquise. Si, conclut la Cour, la juridiction nationale constate que la prise en compte proportionnelle des heures de travail de technicienne de surface, effectuées à temps partiel, est justifiée par des raisons objectives et étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe, la seule circonstance que la législation nationale frappe un pourcentage beaucoup plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins ne saurait être considérée comme une violation de l'article 5 de la directive 76/207/CEE (voir, en ce sens, arrêts précités, Rinner-Kühn, point 14, ainsi que Seymour-Smith et Perez, point 69) (points 61-65).

Sur la cinquième question, la Cour rappelle que la directive 97/80/CE, qui s'applique aux situations couvertes par l'article 119 du traité ainsi que par les directives 75/117/CEE et 76/207/CEE, énonce, à son article 4, que les États membres prennent les mesures nécessaires afin que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation dudit principe. Elle souligne qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier si la réglementation grecque est conforme à la directive 97/80/CE, et rappelle sur ce point sa jurisprudence quant à l'effet direct des directives. Elle indique à cet égard qu'il revient au juge national de s'interroger sur la nature juridique de l'OTE et les circonstances de l'organisation interne de ce dernier afin de veiller à ce que la directive 97/80/CE ne soit pas invoquée à l'encontre d'un particulier. Elle rappelle enfin le principe d'interprétation conforme (points 68-74).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

- 1) *Le droit communautaire, notamment l'article 119 du traité CE (les articles 117 à 120 du traité CE ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE) et la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doit être interprété en ce sens que l'existence et l'application d'une disposition telle que l'article 24a, paragraphe 2, sous a), du statut général de l'Organismos Tilepikoinonion Ellados, qui réserve aux seules techniciennes de surface et, partant, uniquement aux femmes, l'embauche par contrat à durée indéterminée pour un travail à temps partiel, ne constituent pas, en elles-mêmes, une discrimination directe, fondée sur le sexe, au détriment des femmes. Toutefois, l'exclusion, par la suite, d'une possibilité de titularisation par référence, apparemment neutre quant au sexe du travailleur, à une catégorie de travailleurs qui, en vertu d'une réglementation nationale ayant force de loi, est composée exclusivement de femmes constitue une discrimination directe fondée sur le sexe au sens de la directive 76/207/CEE. Pour qu'il n'y ait pas de discrimination directe fondée sur le sexe, l'élément caractérisant la catégorie à laquelle appartient le travailleur exclu doit être de nature à placer ce travailleur dans une situation objectivement différente, au regard de la titularisation, à celle de ceux pouvant en bénéficier.*
- 2) *Dans l'hypothèse où la prémisse selon laquelle seules les techniciennes de surface travaillant à temps partiel ont été exclues de la possibilité de titularisation se révélerait erronée et, dès lors qu'un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes a été frappé par les dispositions des conventions collectives catégorielles des 27 novembre 1987 et 10 mai 1991, l'exclusion, opérée par celles-ci, de l'intégration dans le personnel titulaire du personnel temporaire travaillant à temps partiel, constitue une*

*discrimination indirecte. Une telle situation est contraire à l'article 3 de la directive 76/207/CEE, à moins que la différence de traitement entre ces travailleurs et ceux travaillant à plein temps se justifie par des facteurs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si tel est le cas.*

- 3) *Lorsqu'elle frappe un pourcentage beaucoup plus élevé de travailleurs féminins que de travailleurs masculins, l'exclusion totale de l'emploi à temps partiel lors du calcul de l'ancienneté constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe contraire à la directive 76/207/CEE, à moins que cette exclusion ne s'explique par des facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si tel est le cas. Une imputation proportionnelle de l'emploi à temps partiel, lors dudit calcul, est également contraire à cette directive, à moins*

*que l'employeur n'établisse qu'elle est justifiée par des facteurs dont l'objectivité dépend notamment de l'objectif visé par la prise en compte de l'ancienneté et, dans le cas où il s'agirait d'une reconnaissance de l'expérience acquise, de la relation entre la nature de la fonction exercée et l'expérience que l'exercice de cette fonction apporte après un certain nombre d'heures de travail effectuées.*

- 4) *Lorsqu'un employé fait valoir que le principe de l'égalité de traitement a été violé à son détriment et que celui-ci établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, le droit communautaire, notamment la directive 97/80/CE du Conseil, du 15 décembre 1997, relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe, doit être interprété en ce sens qu'il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation dudit principe.*

**Affaire C-519/03**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/GRAND-DUCHÉ  
DE LUXEMBOURG

**Date de l'arrêt:**

14 avril 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-3067

**Contenu:**

Accord-cadre sur le congé parental — Substitution du congé de maternité au congé parental — Date à partir de laquelle un droit individuel à un congé parental est accordé

**1. Faits et procédure**

Par sa requête, la Commission demande à la Cour de constater que, en adoptant les articles 7, paragraphe 2, et 19, cinquième alinéa, de la loi du 12 février 1999, portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales (ci-après la «loi de 1999»), introduite dans l'ordre juridique luxembourgeois par l'article XXIV de la loi du 12 février 1999, concernant la mise en œuvre du plan d'action nationale en faveur de l'emploi 1998 (Mémorial A 1999, p. 190), le Grand-Duché de Luxembourg a manqué à ses obligations découlant de la clause 2, point 1, de l'accord-cadre sur le congé parental (ci-après l'«accord-cadre») qui figure en annexe de la directive 96/34/CE du Conseil, du 3 juin 1996, concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES (JO L 145, p. 4).

L'article 7, paragraphe 2, de la loi de 1999 dispose:

«En cas de grossesse ou d'accueil d'un enfant pendant le congé parental donnant droit au congé de maternité, respectivement d'accueil, celui-ci se substitue au congé parental qui prend fin.»

L'article 19, cinquième alinéa, de la même loi prévoit:

«Les dispositions du chapitre 1<sup>er</sup> sur le congé parental peuvent être invoquées par les parents du

chef des enfants nés après le 31 décembre 1998 ou dont la procédure d'adoption est introduite auprès du tribunal compétent après cette date.»

**2. Arrêt de la Cour**

Sur le premier grief, la Cour observe successivement qu'un droit individuel à un congé parental d'une durée de trois mois au moins est accordé aux travailleurs, hommes et femmes, par la clause 2, point 1, de l'accord-cadre, qu'en vertu du point 9 des considérations générales de cet accord-cadre, le congé parental est distinct du congé de maternité, que le congé parental est accordé aux parents pour qu'ils puissent s'occuper de leur enfant, que ce congé peut être pris jusqu'à un âge déterminé de ce dernier pouvant aller jusqu'à huit ans, et que, quant au congé de maternité, il poursuit une finalité différente, à savoir assurer la protection de la condition biologique de la femme et les rapports particuliers entre cette dernière et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement, en évitant que ces rapports ne soient troublés par le cumul des charges résultant de l'exercice simultané d'une activité professionnelle (voir, en ce sens, arrêt du 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, Rec. p. I-9383, point 43). Il en résulte, selon la Cour, que chaque parent a droit à un congé parental d'une durée minimale de trois mois et que celui-ci ne peut pas être réduit lorsqu'il est interrompu par un autre congé qui poursuit une finalité différente de celle de ce congé parental, tel qu'un congé de maternité. La Cour rappelle qu'elle a déjà jugé qu'un congé garanti par le droit communautaire ne peut pas affecter le droit de prendre un autre congé garanti par ce droit. Ainsi, dans l'arrêt du 18 mars 2004, Merino Gómez, (C-342/01, Rec. p. I-2605, point 41), la Cour a jugé que la prise d'un congé de maternité ne pouvait pas affecter un droit à un congé annuel complet (points 31-33).

La Cour constate alors que, en exigeant que le congé parental prenne obligatoirement fin à la date à laquelle il est interrompu par un congé de maternité ou un congé d'accueil sans la possibilité pour le parent de reporter la partie dudit congé

parental dont il n'a pu bénéficier, le Grand-Duché de Luxembourg n'a pas assuré à tous les parents un congé parental d'une durée minimale de trois mois, et que, dès lors, cet État membre a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 96/34/CE (point 34).

Sur le second grief, la Cour rappelle que la clause 2, point 1, de l'accord-cadre accorde aux travailleurs un droit individuel à un congé parental pour qu'ils puissent s'occuper de leur enfant et que ce congé peut être pris jusqu'à un âge déterminé pouvant aller jusqu'à huit ans, à définir par les États membres. Elle relève que, selon la réglementation luxembourgeoise, ce congé peut être pris jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de cinq ans. Il en résulte, selon la Cour, que le droit à un congé parental est accordé par la directive 96/34/CE à tous les parents ayant un enfant dont l'âge est inférieur à une certaine limite. Dès lors que cette directive prévoit que le droit à un congé parental est ouvert pendant une certaine période, jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge fixé par l'État membre concerné, le fait que l'enfant est né avant ou après la date limite prévue pour la transposition de cette directive n'est, juge la Cour, pas pertinent à cet égard. Le droit à un congé parental ne se rattache pas, précise la Cour, à la naissance ou à l'adoption de l'enfant considérées comme des faits qui, en raison de la date à laquelle ils se sont produits, font naître le droit au bénéfice d'un tel congé. Certes, le libellé de l'accord-cadre énonce que le droit au congé parental est attribué «en raison de la naissance ou de l'adoption» d'un enfant, mais une telle formulation, observe la Cour, ne reflète que le fait que l'octroi du congé parental est subordonné à la condition qu'un enfant soit né ou ait été adopté. Ceci n'implique pas que, pour que le droit à un congé parental soit fondé, la naissance ou l'adoption de l'enfant doive être intervenue après l'entrée en vigueur

de ladite directive dans l'État membre concerné (points 46-47).

La Cour conclut que, en exigeant que l'enfant au titre duquel un parent est susceptible de bénéficier d'un congé parental soit né après le 31 décembre 1998 ou que la procédure d'adoption de cet enfant ait été introduite après cette date, le Grand-Duché de Luxembourg a exclu la possibilité pour les parents d'enfants nés ou adoptés avant cette date, mais qui n'avaient pas atteint l'âge de cinq ans à la date d'entrée en vigueur de la loi de 1999, de bénéficier d'un tel droit. Une telle modalité de mise en œuvre de la directive 96/34/CE est, au jugement de la Cour, contraire à la finalité de celle-ci, qui vise à accorder un droit à un congé parental aux parents des enfants qui n'ont pas encore atteint un certain âge. De ce fait, ledit État membre a ajouté une condition au droit au congé parental prévu par cette directive qui n'est pas autorisée par cette dernière (point 48).

La Cour (troisième chambre) déclare et arrête:

- 1) *En prévoyant que le droit à un congé de maternité ou à un congé d'accueil intervenant pendant le congé parental se substitue à ce dernier qui doit alors prendre fin, sans possibilité pour le parent de reporter la partie du congé parental dont il n'a pas pu bénéficier, et, en limitant l'octroi du droit au congé parental aux parents d'enfants nés après le 31 décembre 1998 ou dont la procédure d'adoption a été introduite après cette date, le Grand-Duché de Luxembourg a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 96/34/CE du Conseil, du 3 juin 1996, concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES.*
- 2) *Le Grand-Duché de Luxembourg est condamné aux dépens.*

**Affaire C-207/04**

PAOLO VERGANI/AGENZIA  
DELLE ENTRATE, UFFICIO DI ARONA

**Date de l'arrêt:**

21 juillet 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-7453

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Indemnité de départ volontaire — Imposition fixée en fonction de l'âge, différent selon le sexe — Notion de rémunération — Notion de licenciement — Notion de prestation de sécurité sociale

**1. Faits et procédure**

En Italie, la loi n° 155, du 23 avril 1981 (supplément ordinaire à la GURI n° 114, du 27 avril 1981), autorise les salariés d'entreprises déclarées en crise à bénéficier de l'admission à la préretraite à l'âge de 55 ans pour les hommes et de 50 ans pour les femmes. L'article 17, paragraphe 4 bis, du décret n° 917 du président de la République, du 22 décembre 1986 (supplément ordinaire à la GURI n° 302, du 31 décembre 1986), tel que modifié par le décret législatif n° 314, du 2 septembre 1997 (supplément ordinaire à la GURI n° 219, du 19 septembre 1997, ci-après le «DPR n° 917/86») dispose:

«Pour les sommes versées à l'occasion de la cessation de la relation de travail, afin d'encourager le départ volontaire des travailleurs qui ont atteint l'âge de 50 ans pour les femmes et de 55 ans pour les hommes, visées à l'article 16, paragraphe 1, sous a), l'impôt s'applique au taux égal à la moitié de celui qui est appliqué pour l'imposition du traitement de fin de relation de travail et des autres indemnités et sommes mentionnées au paragraphe 1, sous a), de l'article 16.»

M. Vergani a introduit un recours contre l'avis par lequel l'administration fiscale lui a refusé le remboursement de versements au titre de l'impôt sur le revenu des personnes physiques (imposta sui redditi delle persone fisiche, ci-après l'«IRPEF»)

auxquelles il a été assujéti. Il soutient que l'application du taux d'imposition aux fins de l'IRPEF, conformément au régime fiscal prévu à l'article 17, paragraphe 4 bis, du DPR n° 917/86, entraîne une inégalité de traitement injustifiée.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 17, paragraphe 4 bis, du [DPR n° 917/86], qui accorde, dans des conditions égales, aux travailleurs qui ont atteint l'âge de 50 ans, s'il s'agit de travailleurs féminins, et 55 ans, s'il s'agit de travailleurs masculins, l'avantage constitué par l'imposition à un taux réduit de moitié (50 %) de l'incitation au départ volontaire et des sommes allouées à l'occasion de la cessation de la relation de travail, enfreint-il, est-il contraire ou, en tout état de cause, crée-t-il les conditions d'une inégalité de traitement entre hommes et femmes interdite par l'article 141 [CE] [...] et la directive 76/207/CEE [...]?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour commence par relever que l'avantage en cause au principal, à savoir un allègement fiscal, n'est pas payé par l'employeur, et qu'un tel avantage ne relève donc pas de l'article 141 CE. Elle précise que les arrêts invoqués par M. Vergani en faveur d'une qualification contraire (arrêts du 9 février 1982, Garland, 12/81, Rec. p. 359, point 4, du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, point 10, et du 27 juin 1990, Kowalska, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 7) ne s'opposent pas à cette appréciation étant donné qu'ils concernent des avantages payés par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. La Cour juge en revanche que l'avantage en cause au principal relève du champ d'application de la directive 76/207/CEE. Elle rappelle à cet égard que, dans le cadre de cette directive, le terme «licenciement» doit être entendu dans un sens large, de manière à y inclure la cessation de la relation de travail entre le travailleur et son employeur, même dans le cadre d'un régime de départ volontaire (voir, en ce sens, arrêt du 16 février 1982, Burton, 19/81, Rec. p. 555, point 9) (points 21-29).

La Cour observe ensuite qu'une différence de traitement résultant de l'imposition à un taux réduit de moitié des sommes allouées à l'occasion de la cessation de la relation de travail, appliquée aux travailleurs qui ont atteint l'âge de 50 ans, s'il s'agit de travailleurs féminins, et de 55 ans, s'il s'agit de travailleurs masculins, constitue une inégalité de traitement fondée sur le sexe des travailleurs. Elle examine si une telle différence de traitement est couverte par la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE, selon laquelle cette directive ne fait pas obstacle à la faculté qu'ont les États membres d'exclure de son champ d'application la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations. Sur ce point, la Cour rappelle que ladite dérogation doit être interprétée de manière stricte (voir, notamment, arrêts du 26 février 1986, Marshall, 152/84, Rec. p. 723, point 36, et du 30 mars 1993, Thomas e.a., C-328/91, Rec. p. I-1247, point 8). Elle ne peut en effet s'appliquer qu'à la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences en découlant pour d'autres prestations relevant de la sécurité

sociale (arrêt du 26 février 1986, Roberts, 151/84, Rec. p. 703, point 35; en ce sens également, arrêt du 4 mars 2004, Haackert, C-303/02, Rec. p. I-2195, point 30). Cette exception à l'interdiction de discriminations fondées sur le sexe n'est donc pas applicable, indique la Cour, à un allègement fiscal tel que celui en cause au principal, qui ne constitue pas une prestation de sécurité sociale (points 31-33).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

*La directive 76/207/CEE du Conseil, 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, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une disposition telle que celle en cause au principal, qui accorde aux travailleurs qui ont atteint l'âge de 50 ans, s'il s'agit de travailleurs féminins, et de 55 ans, s'il s'agit de travailleurs masculins, à titre d'incitation au départ volontaire, un avantage constitué par l'imposition à un taux réduit de moitié des sommes allouées à l'occasion de la cessation de la relation de travail.*

**Affaire C-191/03**NORTH WESTERN HEALTH  
BOARD/MARGARET MCKENNA**Date de l'arrêt:**

8 septembre 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-7631

**Contenu:**

Article 141 CE — Directive 75/117/CEE — Maladie survenant antérieurement au congé de maternité — Maladie liée à l'état de grossesse — Soumission au régime général de congé de maladie — Incidence sur la rémunération — Imputation de l'absence sur le nombre total maximal de jours de congé de maladie rémunérés au cours d'une période déterminée

survenant avant les 14 semaines du congé de maternité sera considérée comme relevant du régime de congé de maladie du Board».

En application de ces dispositions, Mme McKenna a été considérée comme ayant épuisé son droit à une rémunération complète le 6 juillet 2000. Sa rémunération a donc été réduite de moitié à compter de cette date jusqu'au 3 septembre 2000, date de début de son congé de maternité, lequel a duré jusqu'au 11 décembre 2000. Au cours de son congé de maternité, Mme McKenna a perçu la totalité de sa rémunération, conformément à la réglementation appliquée aux Health Boards par le ministère de la Santé et de l'Enfance. Au terme de son congé de maternité, elle était toujours inapte au travail pour raisons médicales. En vertu du régime de congé de maladie, sa rémunération a de nouveau été réduite de moitié.

**1. Faits et procédure**

Mme McKenna, employée dans le secteur public irlandais par le North Western Health Board (ci-après le «Board»), s'est trouvée enceinte au mois de janvier 2000. Pendant presque toute la durée de sa grossesse, elle a été en congé de maladie sur avis médical, en raison d'un état pathologique lié à sa grossesse.

Dans le cadre du régime de congé de maladie du Board, les membres du personnel de celui-ci ont droit à 365 jours de congé de maladie rémunérés par période de quatre ans. Au maximum, 183 jours d'incapacité par période de 12 mois sont intégralement rémunérés. Les jours de congé de maladie supplémentaires pris durant cette même période de 12 mois ne sont rémunérés que pour moitié, dans la limite des 365 jours de congé de maladie rémunérés par période de quatre ans. Le régime en cause ne distingue pas entre les états pathologiques liés à la grossesse et les maladies étrangères à une grossesse. Il assimile les incapacités de travail consécutives aux premiers aux congés de maladie accordés en raison des secondes, les conditions générales dudit régime prévoyant que «toute incapacité causée par un état pathologique lié à la grossesse

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Un régime de congé de maladie qui traite de façon identique les employés souffrant d'une maladie liée à la grossesse et ceux qui se trouvent dans un état pathologique relève-t-il du champ d'application de la directive 76/207/CEE?
- 2) Si la réponse à la première question est affirmative, le fait pour un employeur d'imputer une période d'absence du travail, due à une incapacité causée par une maladie liée à la grossesse et survenant pendant la durée de celle-ci, sur l'ensemble des droits à prestations prévus par un régime de congé de maladie dans le cadre d'un contrat d'emploi est-il contraire à la directive 76/207/CEE?
- 3) Si la réponse à la première question est affirmative, la directive 76/207/CEE exige-t-elle de l'employeur qu'il mette en place des dispositions spéciales pour couvrir les absences du travail dues à une incapacité de travail causée par une maladie liée à la grossesse et survenant pendant la durée de celle-ci?

4) Un régime de congé de maladie qui traite [de façon identique] les employés souffrant d'une maladie liée à la grossesse et ceux se trouvant dans un état pathologique relève-t-il du champ d'application de l'article 141 [CE] et de la directive 75/117/CEE?

5) Si la réponse à la quatrième question est affirmative, le fait pour un employeur de réduire la rémunération d'une femme après une absence du travail pour une période donnée lorsque l'absence est due à une incapacité de travail causée par une maladie liée à la grossesse et survenant pendant la durée de celle-ci, dans des conditions où une femme qui n'est pas enceinte ou un homme, tous deux absents du travail pour la même période à la suite d'une incapacité de travail causée par un état purement pathologique, subiraient la même réduction, est-il contraire à l'article 141 [CE] et à la directive 75/117/CEE?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par ses première et quatrième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si un régime de congé de maladie qui traite de manière identique les travailleurs féminins souffrant d'une maladie liée à une grossesse et les autres travailleurs atteints d'une maladie étrangère à un état de grossesse relève du champ d'application de la directive 76/207/CEE ou de celui de l'article 141 CE et de la directive 75/117/CEE. À cet égard, la Cour rappelle que le maintien de la rémunération du travailleur en cas de maladie relève de la notion de «rémunération» au sens de l'article 141 CE (voir arrêt du 13 juillet 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Rec. p. 2743, point 7), et qu'une rémunération au sens de l'article 141 CE et de la directive 75/117/CEE ne saurait relever également de la directive 76/207/CEE (points 29-30).

La Cour relève que, par ses deuxième, troisième et cinquième questions, qu'il convient d'exami-

ner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 141 CE et la directive 75/117/CEE doivent être interprétés en ce sens que constituent des discriminations fondées sur le sexe:

- une règle d'un régime de congé de maladie qui prévoit, à l'égard des travailleurs féminins absents antérieurement à un congé de maternité en raison d'une maladie liée à leur état de grossesse, comme à l'égard des travailleurs masculins absents par suite de toute autre maladie, une réduction de la rémunération lorsque l'absence excède une certaine durée;
- une règle d'un régime de congé de maladie qui prévoit l'imputation des absences pour cause de maladie sur un nombre total maximal de jours de congé de maladie rémunérés auquel un travailleur a droit au cours d'une période déterminée, que la maladie soit ou non liée à un état de grossesse (point 37).

La Cour estime qu'il y a lieu d'examiner ces questions à la lumière de l'économie et de l'évolution des règles du droit communautaire régissant l'égalité entre les hommes et les femmes dans le domaine des droits des femmes enceintes ou accouchées. A cet égard, elle relève tout d'abord que le droit communautaire assure une protection spécifique contre le licenciement jusqu'à la fin du congé de maternité, et rappelle sur ce point ses arrêts du 8 novembre 1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund (C-179/88, Rec. p. I-3979), et du 30 juin 1998, Brown (C-394/96, Rec. p. I-4185), ainsi que l'article 10 de la directive 92/85/CEE. Elle relève ensuite que, outre une protection contre la perte de l'emploi, le droit communautaire assure, dans certaines limites, une protection du revenu de la travailleuse enceinte ou accouchée, et rappelle sur ce point ses arrêts du 13 février 1996, Gillespie e.a. (C-342/93, Rec. p. I-475), et du 19 novembre 1998, Høj Pedersen e.a. (C-66/96, Rec. p. I-7327), ainsi que l'article 11, point 2, sous b), et point 3, de la directive

précitée. Elle juge qu'il résulte de ce qui précède que, en l'état actuel du droit communautaire, un travailleur féminin:

- ne peut faire l'objet d'un licenciement pendant son congé de maternité, en raison de son état ni, antérieurement à ce congé, en raison d'une maladie liée à la grossesse et survenue avant ledit congé;
- peut, le cas échéant, être licencié en raison d'une maladie liée à la grossesse ou à l'accouchement et survenue après le congé de maternité;
- peut, le cas échéant, subir une réduction de sa rémunération soit pendant le congé de maternité, soit, postérieurement à ce congé, en cas de maladie liée à la grossesse ou à l'accouchement et survenue après ledit congé. Selon la Cour, il résulte également de ce qui précède que la Cour n'a pas, jusqu'à présent, été amenée à préciser si le travailleur féminin a droit, en toute hypothèse, au maintien intégral de sa rémunération en cas de maladie liée à son état de grossesse antérieurement au congé de maternité, même si la règle nationale contestée prévoit l'application d'une réduction de même ampleur à la rémunération versée à un travailleur en cas de maladie étrangère à un état de grossesse. Selon la Cour, il résulte enfin de ce qui précède que l'état de grossesse n'est pas assimilable à un état pathologique et que les troubles et complications survenant pendant la grossesse et entraînant une incapacité de travail relèvent des risques inhérents à l'état de grossesse et participent donc de la spécificité de cet état (points 41-56).

Abordant la question de la rémunération du travailleur féminin au cours de la grossesse, la Cour considère qu'il ne découle pas nécessairement de la constatation de la spécificité des maladies liées à une grossesse qu'un travailleur féminin absent en raison d'une maladie liée à sa grossesse a droit au maintien intégral de sa rémunération lorsqu'un travailleur absent en raison d'une maladie non liée

à une grossesse ne bénéficie pas d'un tel droit. À cet égard, la Cour relève d'abord que, pour ce qui concerne les licenciements, la spécificité d'une maladie liée à une grossesse ne peut être prise en compte qu'en niant à l'employeur le droit de licencier un travailleur féminin pour cette raison. En revanche, pour ce qui concerne la rémunération, le maintien intégral de celle-ci n'est pas le seul moyen de tenir compte de la spécificité d'une maladie liée à la grossesse. En effet, il n'est pas exclu de prendre en compte cette spécificité dans le cadre d'un régime qui, en cas d'absence d'un travailleur féminin en raison d'une maladie liée à la grossesse, prévoit une réduction de la rémunération. La Cour rappelle ensuite que, en l'état actuel du droit communautaire, aucune disposition ni principe général de celui-ci n'imposent le maintien intégral de la rémunération d'un travailleur féminin pendant son congé de maternité, à condition que le montant des prestations versées ne soit pas minime au point de mettre en cause l'objectif, poursuivi par le droit communautaire, de protéger les travailleurs féminins, notamment, avant l'accouchement (voir, en ce sens, arrêt Gillespie e.a., précité, point 20). Or, souligne la Cour, si une règle prévoyant, dans certaines limites, une réduction des prestations versées à un travailleur féminin au cours de son congé de maternité n'est pas constitutive d'une discrimination fondée sur le sexe, une règle prévoyant, dans les mêmes limites, une réduction des prestations versées à ce travailleur féminin absent pendant sa grossesse en raison d'une maladie liée à celle-ci ne saurait davantage être considérée comme constitutive d'une telle discrimination. Dans ces conditions, la Cour conclut que, dans son état actuel, le droit communautaire n'impose pas le maintien intégral de la rémunération d'un travailleur féminin absent pendant sa grossesse en raison d'une maladie liée à cette dernière. Elle juge que, pendant une absence résultant d'une telle maladie, un travailleur féminin peut donc subir une réduction de sa rémunération, à condition que, d'une part, il soit traité de la même façon qu'un travailleur masculin absent pour cause de maladie et que, d'autre part, le montant des prestations versées ne soit pas minime au point de mettre en cause l'objectif de protection des travailleuses enceintes (points 57-62).

S'agissant de l'imputation des absences pour cause de maladie sur un nombre total maximal de jours de congé de maladie rémunérés auquel un travailleur a droit au cours d'une période déterminée, la Cour observe que le régime en cause au principal prévoit l'imputation des absences pour cause de maladie sur le nombre total de jours de congé de maladie rémunérés auquel un travailleur a droit pendant une période déterminée, et que ce régime traite ainsi de façon identique toutes les maladies, qu'elles soient ou non liées à un état de grossesse. Elle juge qu'un tel régime ne tient aucun compte de la spécificité des maladies liées à la grossesse. Cependant, la Cour note que cette spécificité n'exclut pas que des absences pour cause de maladie liée à une grossesse soient, dans certaines limites, imputées sur le nombre total de jours de congé de maladie rémunérés. En effet, l'exclusion, en toutes circonstances, d'une telle imputation ne serait pas conciliable avec la possibilité d'une réduction de la rémunération au cours de la grossesse. Elle serait difficilement conciliable, par ailleurs, avec la jurisprudence résultant des arrêts précités *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund* et *Brown*, selon laquelle, postérieurement au congé de maternité, une maladie qui trouve son origine dans la grossesse ou dans l'accouchement relève du régime général applicable au cas de maladie. Toutefois, précise la Cour, l'imputation des absences pendant la grossesse pour cause de maladie liée à celle-ci sur un nombre total maximal de jours de congé de maladie rémunérés auquel un travailleur a droit au cours d'une période déterminée ne saurait avoir pour effet que, pendant l'absence affectée par cette imputation postérieurement au congé de maternité, le travailleur féminin perçoive des prestations inférieures au montant minimal auquel il avait droit au cours de la maladie survenue pendant sa grossesse. Des dispositions spéciales, conclut la Cour, doivent en conséquence être mises en œuvre afin de faire obstacle à un tel effet (points 63-68).

La Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

1) *Un régime de congé de maladie qui traite de manière identique les travailleurs féminins*

*souffrant d'une maladie liée à une grossesse et les autres travailleurs atteints d'une maladie étrangère à un état de grossesse relève du champ d'application de l'article 141 CE et de la directive 75/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins.*

2) *L'article 141 CE et la directive 75/117/CEE doivent être interprétés en ce sens que ne constituent pas des discriminations fondées sur le sexe:*

- *une règle d'un régime de congé de maladie qui prévoit, à l'égard des travailleurs féminins absents antérieurement à un congé de maternité en raison d'une maladie liée à leur état de grossesse, comme à l'égard des travailleurs masculins absents par suite de toute autre maladie, une réduction de la rémunération, lorsque l'absence excède une certaine durée, à condition que, d'une part, le travailleur féminin soit traité de la même façon qu'un travailleur masculin absent pour cause de maladie et que, d'autre part, le montant des prestations versées ne soit pas minime au point de mettre en cause l'objectif de protection des travailleuses enceintes;*
- *une règle d'un régime de congé de maladie qui prévoit l'imputation des absences pour cause de maladie sur un nombre total maximal de jours de congé de maladie rémunérés auquel un travailleur a droit au cours d'une période déterminée, que la maladie soit ou non liée à un état de grossesse, à condition que l'imputation des absences pour cause de maladie liée à une grossesse n'ait pas pour effet que, pendant l'absence affectée par cette imputation postérieurement au congé de maternité, le travailleur féminin perçoive des prestations inférieures au montant minimal auquel il avait droit au cours de la maladie survenue pendant sa grossesse.*

**Affaire C-294/04**

CARMEN SARKATZIS HERRERO/INSTITUTO  
MADRILEÑO DE LA SALUD (IMSALUD)

**Date de l'arrêt:**

16 février 2006

**Référence:**

Recueil 2006, p. I-1513

**Contenu:**

Directive 76/207/CEE — Agent temporaire en congé de maternité nommé à un poste permanent de fonctionnaire par suite de son admission à un concours — Calcul de l'ancienneté

**1. Faits et procédure**

Mme Sarkatzis Herrero était employée comme agent temporaire par l'Instituto Nacional de la Salud (Institut national de la santé, Insalud) puis, par suite d'un transfert de compétences et des services sanitaires concernés accompagné d'une cession du personnel, par l'Instituto Madrileño de la Salud (Institut madrilène de la santé, Imsalud). Alors que Mme Sarkatzis Herrero était encore employée par l'Insalud, ce dernier a organisé un concours pour le recrutement de personnel permanent. Ayant été reçue à ce concours, la requérante au principal a été nommée à un poste de fonctionnaire auxiliaire administratif par une décision publiée le 20 décembre 2002. Cette décision lui assignait une affectation qu'elle devait rejoindre dans un délai d'un mois. Mme Sarkatzis Herrero, qui était alors en congé de maternité, a aussitôt sollicité une prorogation du délai d'entrée en service jusqu'à la fin de ce congé, tout en demandant que ledit congé soit pris en considération pour le calcul de son ancienneté de service. L'Insalud a accédé à la demande de prorogation du délai, sans toutefois évoquer la question du calcul de l'ancienneté de l'intéressée. Mme Sarkatzis Herrero entend obtenir que son ancienneté en qualité de fonctionnaire soit calculée à partir de la date de sa nomination, et non à partir de la date à laquelle elle est effectivement entrée en fonction à l'issue de son congé de maternité.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Les dispositions de droit communautaire en matière de congé de maternité et d'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi doivent-elles être interprétées en ce sens qu'une femme qui est en congé de maternité et qui obtient, au cours de cette période, un poste de fonctionnaire doit bénéficier des mêmes droits que ceux qui sont reconnus aux autres candidats ayant réussi le concours d'accès à la fonction publique?
- 2) Sans préjudice de la solution qui s'imposerait dans le cas d'une travailleuse qui accède pour la première fois à l'emploi, dans l'hypothèse où le lien de travail est en cours mais est suspendu en raison du congé de maternité, l'accès au statut d'employée du personnel ou de travailleuse à durée indéterminée constitue-t-il l'un des droits à promotion dans l'emploi dont le caractère effectif ne saurait être entravé du fait que la travailleuse se trouve en période de congé de maternité?
- 3) Concrètement, en vertu des dispositions précitées, notamment celles relatives à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi et après que celui-ci a été obtenu, la travailleuse engagée à titre temporaire qui est en congé de maternité au moment où elle obtient un poste permanent a-t-elle le droit de prendre possession de celui-ci et d'acquérir le statut de fonctionnaire avec les avantages attachés à ce statut, tels que la date de départ pour le calcul de son ancienneté, et ce dès ce moment-là et dans les mêmes conditions que les autres candidats ayant obtenu un tel poste, indépendamment du fait que, en vertu des dispositions du droit interne applicables, l'exercice des droits, qui est lié à l'exécution effective du travail, puisse être suspendu jusqu'au commencement réel de cette exécution?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par identifier les règles communautaires pertinentes. Elle écarte d'abord la directive 96/34/CE, relative uniquement au congé parental. Elle relève ensuite, s'agissant de la directive 92/85/CEE, qu'il ne ressort pas du dossier que la requérante au principal ait invoqué la violation de droits protégés par cette directive dans le cadre de la relation de travail existante. En effet, observe la Cour, la situation de Mme Sarkatzis Herrero, caractérisée par la naissance d'une nouvelle relation de travail durant un congé de maternité, se distingue nettement de la reprise d'un ancien emploi ou d'un emploi équivalent à ce dernier à l'issue d'un tel congé. La directive 92/85/CEE n'est donc pas davantage pertinente, juge la Cour, pour répondre aux questions posées, et, dès lors, il n'y a pas lieu de répondre à la deuxième question préjudicielle (points 23-32).

La Cour relève alors que, par ses première et troisième questions, qu'il convient d'examiner conjointement, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le droit communautaire s'oppose à une législation nationale qui prévoit que, pour le calcul de l'ancienneté d'un fonctionnaire, est seule prise en considération la date de l'entrée en fonction de l'intéressé, sans que soit prévue de dérogation en ce qui concerne les femmes qui se trouvent en congé de maternité à la date où elles sont appelées à rejoindre le poste auquel elles ont été nommées (point 33).

A cet égard, la Cour rappelle que, s'agissant de la prise en considération d'une période de congé de maternité pour l'accès à un niveau supérieur de la hiérarchie professionnelle, elle a jugé qu'un travailleur féminin est protégé, dans sa relation de travail, contre tout traitement défavorable motivé par le fait qu'il est ou a été en congé de maternité et qu'une femme qui subit un traitement défavorable en raison d'une absence pour congé de maternité est victime d'une discrimination du fait de sa grossesse et de ce congé (voir arrêt du 18 novembre 2004, *Sass*, C-284/02, Rec. p. I-11143, points 35 et 36). La Cour reconnaît que

les faits à l'origine de l'arrêt *Sass*, précité, se distinguent nettement de ceux de l'affaire au principal en ce que, dans le cas de Mme *Sass*, le congé de maternité avait coïncidé avec une évolution de carrière, puisque le litige concernait un changement de catégorie de rémunération. En revanche, dans l'affaire au principal, Mme Sarkatzis Herrero a accédé à un nouvel emploi durant un congé de maternité, la date de son entrée en fonction ayant été reportée à l'échéance de ce congé. La Cour souligne toutefois que, dès lors que la directive 76/207/CEE vise une égalité substantielle et non formelle, les dispositions des articles 2, paragraphes 1 et 3, et 3 de cette directive doivent être interprétées en ce sens qu'elles interdisent tout traitement défavorable d'un travailleur féminin en raison d'un congé de maternité ou en relation avec un tel congé, lequel vise à la protection de la femme enceinte, et ce sans qu'il y ait lieu de tenir compte de la circonstance que ledit traitement concerne une relation de travail existante ou une nouvelle relation de travail (points 39-41).

La Cour précise que ni les pièces du dossier ni les informations données à l'audience par le gouvernement espagnol ne permettent de déterminer avec certitude si des agents qui, comme la requérante au principal, ont été employés comme agents temporaires avant d'être nommés fonctionnaires bénéficient, au moment de leur accession au statut de fonctionnaire, d'une reprise de l'ancienneté acquise dans l'emploi précédemment occupé, incluant d'éventuels congés de maternité, et, dans l'affirmative, si cette ancienneté est prise en considération pour la progression dans les échelons de la carrière desdits agents. Elle indique qu'il appartient donc à la juridiction de renvoi de rechercher si Mme Sarkatzis Herrero a effectivement fait l'objet d'un traitement défavorable. Si l'on s'en tient aux prémisses exposées dans la décision de renvoi, ajoute toutefois la Cour, il y a lieu de considérer que le report de l'entrée en service de Mme Sarkatzis Herrero en qualité de fonctionnaire, consécutif au congé de maternité dont a bénéficié l'intéressée, constitue un traitement défavorable au sens de la directive 76/207/CEE. La circonstance que d'autres person-

nes, notamment de sexe masculin, puissent, pour d'autres motifs, être traitées de la même manière que Mme Sarkatzis Herrero est, précise encore la Cour, sans incidence sur l'appréciation de la situation de celle-ci dès lors que le report de la date de l'entrée en fonction de l'intéressée a résulté exclusivement du congé de maternité dont elle a bénéficié (points 43-46).

La Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

*La directive 76/207/CEE du Conseil, 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, s'oppose à une législation nationale qui ne reconnaît pas à un travailleur féminin se trouvant en congé de maternité les mêmes droits que ceux reconnus à d'autres lauréats du même concours de recrutement en ce qui concerne les conditions d'accès à la carrière de fonctionnaire en reportant son entrée en fonction à l'échéance de ce congé sans prendre en considération la durée dudit congé pour le calcul de l'ancienneté de service de ce travailleur.*

**Affaire C-423/04**

SARAH MARGARET RICHARDS/SECRETARY  
OF STATE FOR WORK AND PENSIONS

**Date de l'arrêt:**

27 avril 2006

**Référence:**

Recueil 2006, p. I-3585

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE (article 4, paragraphe 1)  
— Transsexuelle ayant subi une opération  
de conversion du sexe masculin vers le sexe  
féminin — Refus d'octroyer une pension de  
retraite à l'âge de la retraite pour les fem-  
mes — Limitation dans le temps des effets  
de l'arrêt

**1. Faits et procédure**

Mme Richards est née le 28 février 1942 et, dans son acte de naissance, elle a été enregistrée comme étant de sexe masculin. Une dysphorie de genre ayant été diagnostiquée, elle a subi le 3 mai 2001 une opération chirurgicale de changement de sexe. Le 14 février 2002, elle a demandé le bénéfice d'une pension de retraite à compter du 28 février 2002, date à laquelle elle a eu 60 ans, qui est l'âge auquel, en application du droit national, une femme née avant le 6 avril 1950 peut obtenir une pension de retraite. Ladite demande a été rejetée au motif qu'elle «a[vait] été introduite plus de quatre mois avant que le demandeur n'atteigne l'âge de 65 ans» qui est l'âge de la retraite pour les hommes au Royaume-Uni.

**2. Questions posée à la Cour**

- 1) La directive 79/7/CEE interdit-elle de refuser d'accorder le bénéfice d'une pension de retraite à une transsexuelle passée du sexe masculin au sexe féminin avant qu'elle n'ait atteint l'âge de 65 ans, alors qu'elle aurait eu droit à une telle pension à l'âge de 60 ans si elle avait été considérée comme étant une femme selon le droit national?

- 2) Dans l'affirmative, à compter de quelle date la décision de la Cour sur la première question produira-t-elle des effets?

**3. Arrêt de la Cour**

Sur la première question, la Cour rappelle que, conformément à une jurisprudence constante, le droit de ne pas être discriminé en raison de son sexe constitue l'un des droits fondamentaux de la personne humaine, dont la Cour est tenue d'assurer le respect (voir arrêts du 15 juin 1978, Defrenne, 149/77, Rec. p. 1365, points 26 et 27, ainsi que du 30 avril 1996, P./S., C-13/94, Rec. p. I-2143, point 19). Elle juge que le champ d'application de la directive 79/7/CEE ne saurait ainsi être réduit aux seules discriminations découlant de l'appartenance à l'un ou l'autre sexe, et que, compte tenu de son objet et de la nature des droits qu'elle vise à protéger, cette directive a également vocation à s'appliquer aux discriminations qui trouvent leur origine dans le changement de sexe de l'intéressée [voir, à propos de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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 (JO L 39, p. 40), arrêt P./S., précité, point 20] (points 23-24).

La Cour rejette l'argumentation du gouvernement du Royaume-Uni, lequel soutenait que les faits à l'origine du litige au principal découlent du choix opéré par le législateur national de fixer l'âge de la retraite de manière différente pour les hommes et pour les femmes, que, une telle faculté étant expressément accordée aux États membres en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE, ceux-ci seraient autorisés à déroger au principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes dans le domaine des pensions de retraite, et que la circonstance que, comme dans l'affaire au principal, la distinction du régime de retraite en fonction du sexe affecte les droits des transsexuels serait dénuée d'importance. L'inégalité de traitement en cause au principal repose, constate la Cour,

sur l'impossibilité pour Mme Richards de se voir reconnaître le nouveau genre sexuel qu'elle a acquis à la suite d'une opération chirurgicale. Contrairement aux femmes dont le genre n'est pas le résultat d'une opération chirurgicale de changement de sexe, qui peuvent bénéficier d'une pension de retraite à l'âge de 60 ans, Mme Richards n'est pas en mesure de remplir une des conditions d'accès à ladite pension, en l'occurrence celle relative à l'âge de la retraite. Trouvant son origine dans la conversion sexuelle, l'inégalité de traitement dont Mme Richards a fait l'objet doit être considérée, estime la Cour, comme une discrimination interdite par l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7/CEE. En effet, rappelle la Cour, elle a déjà jugé qu'une législation nationale qui fait obstacle à ce qu'un transsexuel, faute de la reconnaissance de son nouveau genre sexuel, puisse remplir une condition nécessaire au bénéfice d'un droit protégé par le droit communautaire doit être considérée comme étant, en principe, incompatible avec les exigences du droit communautaire (voir arrêt du 7 janvier 2004, K. B., C-117/01, Rec. p. I-541, points 30 à 34). Le gouvernement du Royaume-Uni ayant fait valoir qu'aucun droit conféré par le droit communautaire n'a été violé, puisque le droit au bénéfice d'une pension de retraite ne découle que du droit national, la Cour rappelle que, si, aux termes d'une jurisprudence constante, le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et si, en l'absence d'une harmonisation au niveau communautaire, il appartient à la législation de chaque État membre de déterminer, d'une part, les conditions du droit ou de l'obligation de s'affilier à un régime de sécurité sociale et, d'autre part, les conditions qui donnent droit à des prestations, il demeure toutefois que, dans l'exercice de cette compétence, les États membres doivent respecter le droit communautaire (arrêts du 12 juillet 2001, Smits et Peerbooms, C-157/99, Rec. p. I-5473, points 44 à 46, et du 4 décembre 2003, Kristiansen, C-92/02, Rec. p. I-14597, point 31) (points 25-33).

La Cour indique, par ailleurs, que les discriminations contraires à l'article 4, paragraphe 1, de

la directive 79/7/CEE ne relèvent de la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de cette même directive qu'à la condition d'être nécessaires pour atteindre les objectifs que ladite directive entend poursuivre en laissant aux États membres la faculté de maintenir un âge de la retraite différent pour les hommes et pour les femmes (arrêt du 7 juillet 1992, Equal Opportunities Commission, C-9/91, Rec. p. I-4297, point 13). Elle estime que, bien que les considérants de la directive 79/7/CEE ne précisent pas la raison d'être des dérogations qu'elle prévoit, il peut être inféré de la nature des exceptions figurant à l'article 7, paragraphe 1, de ladite directive que le législateur communautaire a entendu autoriser les États membres à maintenir temporairement, en matière de retraites, les avantages reconnus aux femmes, afin de leur permettre de procéder progressivement à une modification des systèmes de pension sur ce point sans perturber l'équilibre financier complexe de ces systèmes, dont il ne pouvait méconnaître l'importance. Au nombre de ces avantages, observe la Cour, figure précisément la possibilité, pour les travailleurs féminins, de bénéficier de droits à pension plus tôt que les travailleurs masculins, comme le prévoit l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la même directive (arrêt Equal Opportunities Commission, précité, point 15). La Cour relève enfin que, selon une jurisprudence constante, l'exception à l'interdiction des discriminations fondées sur le sexe, prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la directive 79/7/CEE, doit être interprétée de manière stricte (voir arrêts du 26 février 1986, Marshall, 152/84, Rec. p. 723, point 36, et Beets-Proper, 262/84, Rec. p. 773, point 38, ainsi que du 30 mars 1993, Thomas e.a., C-328/91, Rec. p. I-1247, point 8), et que, dès lors, il convient d'interpréter cette disposition en ce sens qu'elle ne vise que la fixation d'âges de la retraite différents pour les hommes et pour les femmes. Elle note, toutefois, que le litige au principal ne porte pas sur une telle mesure (points 34-37).

Sur la seconde question, la Cour rappelle que ce n'est qu'à titre exceptionnel qu'elle peut, par application d'un principe général de sécurité

juridique inhérent à l'ordre juridique communautaire, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de mettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi (arrêts du 2 février 1988, Blaizot, 24/86, Rec. p. 379, point 28, et du 23 mai 2000, Buchner e.a., C-104/98, Rec. p. I-3625, point 39). La Cour rappelle en outre qu'il est de jurisprudence constante que les conséquences financières qui pourraient découler pour un État membre d'un arrêt rendu à titre préjudiciel ne justifient pas, par elles-mêmes, la limitation des effets de cet arrêt dans le temps (arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, point 52, et du 15 mars 2005, Bidar, C-209/03, Rec. p. I-2119, point 68). Elle observe qu'elle n'a eu recours à cette solution que dans des circonstances bien précises, lorsque, d'une part, il existait un risque de répercussions économiques graves dues en particulier au nombre élevé de rapports juridiques constitués de bonne foi sur la base de la réglementation considérée comme étant valablement en vigueur et que, d'autre part, il apparaissait que les particuliers et les autorités nationales avaient été incités à un comportement non conforme à la réglementation communautaire en raison d'une incertitude objective et importante quant à la portée des dispositions communautaires, incertitude à laquelle avaient éventuellement contribué les comportements mêmes adoptés par d'autres États membres ou par la Commission des Communautés européennes (arrêt Bidar, précité, point 69) (points 40-42).

En l'occurrence, constate la Cour, l'entrée en vigueur, le 4 avril 2005, de la loi de 2004 relative à

la reconnaissance du genre (Gender Recognition Act 2004), qui permet aux personnes qui ont déjà changé de sexe ou qui envisagent une telle opération chirurgicale de demander la délivrance d'un certificat de reconnaissance du genre («gender recognition certificate»), sur le fondement duquel peut être obtenue une reconnaissance quasi totale de leur changement de sexe, est de nature à faire disparaître des litiges tels que celui ayant donné lieu à l'affaire au principal. En outre, relève la Cour, tant dans les observations écrites que le gouvernement du Royaume-Uni a déposées devant elle que lors de l'audience, ce dernier n'a pas maintenu la demande qu'il avait présentée dans le cadre du litige au principal visant à la limitation dans le temps des effets de l'arrêt (point 43).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 4, paragraphe 1, de la 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, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une législation qui refuse le bénéfice d'une pension de retraite à une personne passée, conformément aux conditions déterminées par le droit national, du sexe masculin au sexe féminin au motif qu'elle n'a pas atteint l'âge de 65 ans, alors que cette même personne aurait eu droit à une telle pension à l'âge de 60 ans si elle avait été considérée comme étant une femme selon le droit national.*
- 2) *Il n'y a pas lieu de limiter dans le temps les effets du présent arrêt.*

**Affaire C-17/05**

B. F. CADMAN/HEALTH &amp; SAFETY EXECUTIVE

**Date de l'arrêt:**

3 octobre 2006

**Référence:**

Recueil 2006, p. I-9583

**Contenu:**

Article 141 CE — Ancienneté en tant qu'élément concourant à la détermination des rémunérations — Justification objective — Charge de la preuve — Limitation dans le temps des effets de l'arrêt

## 1. Faits et procédure

Mme Cadman est employée par le Health and Safety Executive (Agence britannique pour la santé et la sécurité, ci-après le «HSE»). Depuis qu'elle exerce son activité au sein de cette institution, le système de rémunération a été modifié à plusieurs reprises. Antérieurement à 1992, ce système reposait sur des augmentations indiciaires, c'est-à-dire que chaque employé bénéficiait d'une augmentation annuelle jusqu'à ce qu'il atteigne l'échelon le plus élevé de son grade. En 1992, le HSE a introduit un élément de la rémunération lié au rendement, permettant d'ajuster le montant de l'augmentation annuelle pour refléter les performances individuelles de l'employé. Dans ce système, les employés les plus performants pouvaient atteindre plus rapidement l'échelon le plus élevé. À la suite de l'entrée en vigueur, en 1995, d'un accord à long terme sur les rémunérations, les augmentations annuelles ont été établies en fonction de l'attribution de quotes-parts dites «equity shares» liées à la performance de l'employé. Ce changement a eu pour effet de ralentir le rythme de réduction des écarts de rémunération entre les employés du même grade ayant une grande ancienneté et ceux dont l'ancienneté était moins importante. Enfin, en 2000, le système a de nouveau été modifié afin de permettre aux employés se situant aux niveaux les plus bas des échelons de bénéficier d'augmentations annuelles plus importan-

tes et, par conséquent, d'une progression plus rapide au sein de l'échelon.

Au mois de juin 2001, Mme Cadman a saisi l'Employment Tribunal d'un recours fondé sur la loi de 1970 relative à l'égalité des rémunérations (Equal Pay Act 1970). À la date de sa requête, elle occupait depuis près de cinq ans, en qualité d'inspecteur de grade 2, un poste de direction. Elle a pris comme personnes de référence quatre collègues masculins, également inspecteurs de grade 2. Bien qu'elles aient le même grade que Mme Cadman, ces quatre personnes ont bénéficié de rémunérations substantiellement plus élevées que celle perçue par l'intéressée. Il est constant que, à la date de la requête présentée devant l'Employment Tribunal, les quatre personnes de référence de sexe masculin avaient une ancienneté plus importante que celle de l'intéressée, acquise en partie dans des postes inférieurs.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Si un employeur applique le critère de l'ancienneté en tant qu'élément concourant à la rémunération et que cette application entraîne des disparités entre les travailleurs masculins et féminins pertinents, l'article 141 CE a-t-il pour effet d'obliger ledit employeur à justifier spécialement le recours à ce critère? Si la réponse est fonction des circonstances, de quelles circonstances s'agit-il?
- 2) La réponse à la question précédente serait-elle différente si l'employeur appliquait le critère de l'ancienneté aux employés de manière individualisée de sorte qu'il y ait réellement une appréciation de la mesure dans laquelle une ancienneté plus importante justifie une rémunération supérieure?
- 3) Une distinction pertinente peut-elle être établie entre l'application du critère de l'ancienneté à des travailleurs à temps partiel et l'application du même critère à des travailleurs à temps plein?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur les première et deuxième questions, qu'elle examine conjointement, la Cour commence par synthétiser le régime général résultant de l'article 141, paragraphe 1, CE. Elle rappelle que cette disposition pose le principe selon lequel un même travail ou un travail de même valeur doit être rémunéré de la même façon, qu'il soit accompli par un travailleur masculin ou par un travailleur féminin (arrêt du 17 septembre 2002, *Lawrence e.a.*, C-320/00, Rec. p. I-7325, point 11), et que, ainsi qu'elle l'a jugé dans l'arrêt du 8 avril 1976, *Defrenne* (43/75, Rec. p. 455, point 12), ce principe, qui constitue l'expression spécifique du principe général d'égalité interdisant de traiter de manière différente des situations comparables, à moins que la différenciation ne soit objectivement justifiée, fait partie des fondements de la Communauté (voir, également, arrêts du 26 juin 2001, *Brunnhöfer*, C-381/99, Rec. p. I-4961, point 28, et *Lawrence e.a.*, précité, point 12). Elle rappelle, en outre, la règle générale posée à l'article 1<sup>er</sup>, premier alinéa, de la directive 75/117/CEE, qui est destinée essentiellement à faciliter l'application concrète du principe de l'égalité des rémunérations figurant à l'article 141, paragraphe 1, CE, sans affecter son contenu ou sa portée (voir arrêt du 31 mars 1981, *Jenkins*, 96/80, Rec. p. 911, point 22). Cette règle, observe la Cour, prescrit l'élimination, dans l'ensemble des éléments et conditions de rémunération, de toute discrimination fondée sur le sexe pour un même travail ou pour un travail auquel est attribuée une valeur égale (voir arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 1986, *Rummler*, 237/85, Rec. p. 2101, point 11). La Cour rappelle que n'entrent pas seulement dans le champ d'application de l'article 141, paragraphe 1, CE des discriminations directes, mais également des discriminations indirectes (voir, en ce sens, arrêts *Jenkins*, précité, points 14 et 15, ainsi que du 27 mai 2004, *Elsner-Lakeberg*, C-285/02, Rec. p. I-5861, point 12). Elle constate qu'il résulte d'une jurisprudence bien établie que l'article 141 CE doit être interprété en ce sens que, dès qu'il existe une apparence de discrimination, il

appartient à l'employeur de démontrer que la pratique en cause est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir en ce sens, notamment, arrêts du 17 octobre 1989, *Danfoss*, 109/88, Rec. p. 3199, points 22 et 23, du 27 juin 1990, *Kowalska*, C-33/89, Rec. p. I-2591, point 16, du 17 juin 1998, *Hill et Stapleton*, C-243/95, Rec. p. I-3739, point 43, et du 23 octobre 2003, *Schönheit et Becker*, C-4/02 et C-5/02, Rec. p. I-12575, point 71), que la justification apportée doit être fondée sur un but légitime, et que les moyens choisis pour atteindre ce but doivent être aptes et nécessaires à cet effet (voir, en ce sens, arrêt du 13 mai 1986, *Bilka*, 170/84, Rec. p. 1607, point 37) (points 27-32).

La Cour aborde ensuite la question du recours au critère de l'ancienneté. Elle observe à cet égard que, aux points 24 et 25 de l'arrêt *Danfoss*, précité, elle a constaté, après avoir relevé qu'il n'est pas exclu que le recours au critère de l'ancienneté puisse entraîner un traitement moins favorable des travailleurs féminins que des travailleurs masculins, que l'employeur ne doit pas spécialement justifier le recours à ce critère. En prenant cette position, indique-t-elle, elle a reconnu que constitue un but légitime de politique salariale le fait de récompenser, notamment, l'expérience acquise qui met le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses prestations. En règle générale, juge la Cour, le recours au critère de l'ancienneté est apte à atteindre cet objectif. En effet, l'ancienneté va de pair avec l'expérience et celle-ci met généralement le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses prestations. Il est dès lors, selon la Cour, loisible à l'employeur de rémunérer l'ancienneté, sans qu'il ait à établir l'importance qu'elle revêt pour l'exécution des tâches spécifiques qui sont confiées au travailleur (points 33-36).

La Cour souligne cependant que, dans ce même arrêt, elle n'a pas exclu qu'il peut exister des situations dans lesquelles le recours au critère de l'ancienneté doit être justifié par l'employeur de manière circonstanciée. Cela est notamment le cas, précise-t-elle, lorsque le travailleur fournit des

éléments susceptibles de faire naître des doutes sérieux sur l'aptitude à atteindre le but susmentionné qu'a, en l'espèce, le recours au critère de l'ancienneté. Il incombe alors à l'employeur, estime la Cour, de prouver que ce qui est vrai en règle générale, à savoir que l'ancienneté va de pair avec l'expérience et que celle-ci met le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses prestations, l'est également en ce qui concerne l'emploi en cause. La Cour ajoute que, lorsqu'est utilisé, pour la détermination de la rémunération, un système de classification professionnelle fondé sur une évaluation du travail à accomplir, il n'est pas exigé que la justification du recours à un certain critère porte, d'une manière individualisée, sur la situation des travailleurs concernés. Dès lors, si le but poursuivi par le recours au critère de l'ancienneté est la reconnaissance de l'expérience acquise, il ne doit pas être démontré dans le cadre d'un tel système qu'un travailleur pris individuellement a, pendant la période pertinente, acquis une expérience qui lui a permis de mieux accomplir son travail. Par contre, il convient de prendre en considération de manière objective la nature du travail à accomplir (arrêt Rummler, précité, point 13) (points 37-39).

La Cour considère que, compte tenu de la réponse donnée aux première et deuxième questions, il n'y a pas lieu de répondre à la troisième question (point 41).

Le gouvernement du Royaume-Uni et l'Irlande ayant estimé que, si la Cour devait envisager de s'écarter des principes qu'elle a posés dans l'arrêt Danfoss, précité, des considérations de sécurité juridique exigeraient une limitation des

effets dans le temps de l'arrêt à intervenir, la Cour juge que, son arrêt ne comportant qu'une précision de la jurisprudence en la matière, il n'y a pas lieu de limiter ses effets dans le temps (points 42-43).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

*L'article 141 CE doit être interprété en ce sens que, dans l'hypothèse où le recours au critère de l'ancienneté en tant qu'élément concourant à la détermination des rémunérations entraîne des disparités de rémunération, pour un même travail ou un travail de même valeur, entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins devant être inclus dans la comparaison:*

- *le recours au critère de l'ancienneté étant, en règle générale, apte à atteindre le but légitime de récompenser l'expérience acquise qui met le travailleur en mesure de mieux s'acquitter de ses prestations, l'employeur ne doit pas spécialement établir que le recours à ce critère est apte à atteindre ledit but en ce qui concerne un emploi donné, à moins que le travailleur fournisse des éléments susceptibles de faire naître des doutes sérieux à cet égard;*
- *lorsqu'est utilisé, pour la détermination de la rémunération, un système de classification professionnelle fondé sur une évaluation du travail à accomplir, il n'est pas nécessaire de démontrer qu'un travailleur pris individuellement a, pendant la période pertinente, acquis une expérience qui lui a permis de mieux accomplir son travail.*

**Affaires jointes C-231/06 à C-233/06**

OFFICE NATIONAL DES PENSIONS/ÉMILIE NNE  
 JONKMAN ET HÉLÈNE VERCHEVAL  
 ET NOËLLE PERMESAEN/OFFICE NATIONAL  
 DES PENSIONS

**Date de l'arrêt:**

21 juin 2007

**Référence:**

Recueil 2007, p. I-5149

**Contenu:**

Directive 79/7/CEE — Régime légal de pensions de retraite — Hôtesse s de l'air — Octroi d'une pension égale à celle des stewards — Paiement de cotisations de régularisation en une seule fois — Paiement d'intérêts — Principe d'effectivité — Obligations d'un État membre découlant d'un arrêt préjudiciel

Cela s'expliquait par une différence de traitement entre, d'une part, les hôtesse s de l'air et, d'autre part, les autres membres du personnel de cabine durant la période susmentionnée. En effet, par arrêté royal du 10 janvier 1964, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1964, il avait été instauré un régime spécial de pension de retraite au profit du personnel navigant de l'aviation civile, duquel étaient toutefois exclues les hôtesse s de l'air. Ces dernières restaient soumises au régime général de pension de retraite des employés, qui se caractérisait par la prise en compte, pour la perception des cotisations et le calcul de la pension, d'une quotité de rémunération moins importante que celle qui servait de base de calcul dans le régime spécial du personnel navigant de l'aviation civile.

Par arrêté royal du 27 juin 1980, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1981, les hôtesse s de l'air ont finalement été intégrées dans le régime spécial du personnel navigant de l'aviation civile. Par la suite, le législateur belge a, par arrêté royal du 28 mars 1984, instauré une régularisation en faveur des hôtesse s de l'air pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 1964 au 31 décembre 1980. Cet arrêté royal ayant été annulé par le Conseil d'État, un nouvel arrêté royal a été adopté à cet effet, le 25 juin 1997. Selon cet arrêté royal, les hôtesse s de l'air ayant exercé cet emploi pendant la période du 1<sup>er</sup> janvier 1964 au 31 décembre 1980 ont dorénavant droit à une pension de retraite calculée selon les mêmes modalités que celles appliquées aux stewards, à la condition de payer, en une seule fois, des cotisations de régularisation, augmentées d'un intérêt au taux de 10 % l'an. Lesdites cotisations de régularisation sont constituées essentiellement par la différence entre les cotisations payées par les hôtesse s de l'air pendant la période du 1<sup>er</sup> janvier 1964 au 31 décembre 1980 et les cotisations plus élevées payées par les stewards pendant la même période.

Mmes Jonkman, Vercheval et Permesaen estiment que la régularisation prévue par l'arrêté royal du 25 juin 1997 ne permet pas d'éliminer toute discrimination entre les hôtesse s de l'air et les stewards.

## 1. Faits et procédure

Mmes Jonkman, Vercheval et Permesaen, après avoir travaillé en tant qu'hôtesse s de l'air auprès de Sabena SA, société anonyme belge de navigation aérienne, ont introduit une demande de pension de retraite en tant que personnel navigant de l'aviation civile, pour faire valoir leurs droits de pension à partir, respectivement, des 1<sup>er</sup> mars 1993, 1<sup>er</sup> juillet 1996 et 1<sup>er</sup> février 1997. L'Office national des pensions (ci-après l'«ONP») leur a accordé une pension. Toutefois, Mmes Jonkman, Vercheval et Permesaen ont contesté les décisions de l'ONP, faisant valoir que le calcul de leurs pensions était basé sur des dispositions discriminatoires et qu'elles devraient recevoir une pension calculée selon les mêmes règles que celles appliquées au personnel de cabine de sexe masculin. Plus précisément, il résultait d'une comparaison des notes de calcul des pensions des intéressées que les montants de rémunération pris en considération par l'ONP étaient, pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 1964 au 31 décembre 1980, nettement moins élevés pour les hôtesse s de l'air que pour les stewards, malgré le fait que leurs rémunérations de base étaient égales.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) La directive 79/7/CEE doit-elle s'interpréter comme autorisant un État membre à adopter une réglementation qui vise à permettre à une catégorie de personnes d'un sexe déterminé, à l'origine discriminée, de bénéficier du régime de pension applicable à la catégorie de personnes de l'autre sexe, moyennant le paiement rétroactif de cotisations (paiement en une seule fois d'un capital fort élevé) qui, en vertu de la législation applicable dans cet État, sont prescrites en faveur de cette dernière catégorie de personnes?

Dans l'affirmative, la directive 79/7/CEE ne doit-elle pas s'interpréter comme exigeant qu'un État membre adapte la législation contraire à cette disposition dès qu'un arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes constate ce conflit de norme et, à tout le moins, dans le délai de prescription qui s'applique à la créance de cotisations née de l'adoption de cette réglementation?

- 2) La directive 79/7/CEE doit-elle s'interpréter comme autorisant un État membre à adopter une réglementation qui vise à permettre à une catégorie de personnes d'un sexe déterminé, à l'origine discriminée, de bénéficier du régime de pension applicable à la catégorie de personnes de l'autre sexe, moyennant le paiement d'intérêts de retard importants qui, en vertu de la législation applicable dans cet État, sont prescrits en faveur de cette dernière catégorie de personnes?

Dans l'affirmative, la directive 79/7/CEE ne doit-elle pas s'interpréter comme exigeant qu'un État membre adapte la législation contraire à cette disposition dès qu'un arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes constate ce conflit de norme et, à tout le moins, dans le délai de prescription qui s'applique aux intérêts de retard nés de l'adoption de cette réglementation?

## 3. Arrêt de la Cour

A titre liminaire, la Cour constate qu'il n'est pas contesté par les parties au principal que l'exclusion initiale des hôtesses de l'air du régime spécial de pension du personnel navigant de l'aviation civile a été discriminatoire. Elle relève également que l'article 141, paragraphes 1 et 2, CE n'est pas applicable en l'espèce, étant donné que ledit article s'applique aux seuls régimes de pension professionnels et non pas aux régimes de pension légaux (arrêts du 25 mai 1971, Defrenne, précité, points 10 à 13; du 6 octobre 1993, Ten Oever, C-109/91, Rec. p. I-4879, point 9, et du 21 juillet 2005, Vergani, C-207/04, Rec. p. I-7453, points 22 et 23), et que c'est donc à juste titre que la juridiction de renvoi a posé ses questions au regard de la directive 79/7/CEE, qui s'applique aux régimes légaux en matière de sécurité sociale, y compris les régimes légaux de pension (arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 1993, van Cant, C-154/92, Rec. p. I-3811, points 10 et 11). La Cour note enfin que l'article 4, paragraphe 1, de cette directive peut être invoqué par les justiciables devant les juridictions nationales afin d'amener celles-ci à écarter toute réglementation nationale non conforme (arrêts du 13 décembre 1989, Ruzius-Wilbrink, C-102/88, Rec. p. 4311, point 19, et du 27 octobre 1993, van Gemert-Derks, C-337/91, Rec. p. I-5435, point 31) (points 16-19).

La Cour relève que, par la première partie de ses questions, la juridiction de renvoi demande en substance si la directive 79/7/CEE s'oppose à ce qu'un État membre, lorsqu'il adopte une réglementation visant à permettre aux personnes d'un sexe déterminé, à l'origine discriminées, de bénéficier du régime de pension applicable aux personnes de l'autre sexe, fasse dépendre une telle affiliation du paiement, en une seule fois et majoré d'un intérêt au taux de 10 % l'an, de cotisations de régularisation constituées par la différence entre les cotisations payées par les personnes à l'origine discriminées au cours de la période durant laquelle la discrimination a eu lieu et les cotisations plus élevées payées par l'autre catégorie de personnes pendant la même période (point 20).

A cet égard, la Cour commence par souligner que la condition principale à laquelle les hôtesse de l'air sont soumises par l'arrêté royal du 25 juin 1997 pour que leur activité professionnelle pendant la période du 1<sup>er</sup> janvier 1964 au 31 décembre 1980 soit prise en compte de la même façon que celle des stewards, à savoir le paiement d'une somme représentant la différence entre les cotisations payées par elles au cours de ladite période et les cotisations plus élevées payées par les stewards pendant la même période, n'est pas en soi discriminatoire. En effet, ainsi que la Cour l'a déjà jugé dans le cadre de litiges relatifs à des régimes de pension professionnels, le fait, pour un travailleur, de pouvoir prétendre à l'affiliation rétroactive à un tel régime ne lui permet pas de se soustraire au paiement des cotisations afférentes à la période d'affiliation concernée (arrêts du 28 septembre 1994, Fisscher, C-128/93, Rec. p. I-4583, point 37; du 24 octobre 1996, Dietz, C-435/93, Rec. p. I-5223, point 34, et du 16 mai 2000, Preston e.a., C-78/98, Rec. p. I-3201, point 39). La Cour constate que cette jurisprudence est applicable par analogie à des cas d'affiliation à un régime légal de pension. Elle ajoute que, afin d'éviter toute discrimination à rebours, les cotisations de régularisation peuvent être majorées d'intérêts visant à compenser la dépréciation monétaire. En effet, une telle majoration garantit que les cotisations versées par les nouveaux affiliés ne sont pas en réalité moins élevées que celles versées par les travailleurs affiliés dès l'instauration du régime de pension. La Cour précise toutefois que les considérations précédentes se limitent à l'hypothèse où la régularisation des droits à pension produit ses effets à partir de la date d'entrée en jouissance de la retraite. En effet, une régularisation offerte à des personnes qui sont déjà à la retraite et exigeant le paiement d'une somme représentant la différence entre les cotisations payées par elles au cours de la période durant laquelle elles étaient discriminées et les cotisations plus élevées payées par l'autre catégorie de personnes pendant la même période ne met fin au traitement inégal que si elle aboutit au même calcul des droits à pension pour l'entière durée de la retraite de chacun des intéressés (points 21-26).

Abordant la question de savoir si l'État membre peut exiger que le paiement des cotisations de régularisation soit effectué en une seule fois et qu'il soit majoré d'un intérêt au taux de 10 % l'an, la Cour relève que toute mesure prise par un État membre pour se conformer aux normes du droit communautaire, telles que le principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes, doit être effective (voir, en ce sens, arrêts Fisscher, précité, point 31; Preston e.a., précité, points 40 à 42; du 20 mars 2003, Kutz-Bauer, C-187/00, Rec. p. I-2741, point 57, et du 4 juillet 2006, Adeneler e.a., C-212/04, Rec. p. I-6057, point 95), et que, par conséquent, il incombait au législateur belge, lorsque celui-ci a adopté l'arrêté royal du 25 juin 1997 pour replacer les hôtesses de l'air dans la même situation que celle des stewards, de fixer les modalités de la régularisation de manière à ce que celle-ci ne soit pas pratiquement impossible ou excessivement difficile. Or, note la Cour, compte tenu de la longue durée de la période de discrimination, qui s'est étendue du 1<sup>er</sup> janvier 1964 au 31 décembre 1980, et des nombreuses années écoulées entre la fin de cette période et l'adoption de l'arrêté royal du 25 juin 1997 instaurant une régularisation (1981 à 1997), les cotisations de régularisation représentent une somme particulièrement élevée, aussi le paiement, en une seule fois, d'une telle somme peut-il s'avérer impossible, ou bien supposer un emprunt auprès d'un organisme financier qui exigera, à son tour, le paiement d'intérêts. Dans de telles circonstances, conclut la Cour, il y a lieu de considérer que l'obligation imposée aux intéressées de payer les cotisations de régularisation en une seule fois a eu pour effet de rendre la régularisation des droits à pension des hôtesses de l'air excessivement difficile. S'agissant de l'intérêt au taux de 10 % l'an, la Cour constate que la fixation d'un taux d'intérêt excédant celui qui est nécessaire pour compenser la dépréciation monétaire a pour résultat que les cotisations versées par les nouveaux affiliés sont en réalité plus élevées que celles versées par les travailleurs affiliés dès l'instauration du régime de pension, et que, dès lors, loin de replacer les hôtesses de l'air dans la même situation que celle des stewards, ce taux d'intérêt a contribué à la conti-

nuation du traitement inégal des hôtesse de l'air. Elle juge toutefois qu'il appartient à la juridiction de renvoi, qui est seule à avoir une connaissance complète du droit national, de déterminer dans quelle mesure le taux d'intérêt de 10 % l'an prévu par l'arrêté royal du 25 juin 1997 pourrait contenir un pourcentage d'intérêt visant à compenser la dépréciation monétaire (points 28-34).

Ayant relevé que, par la seconde partie de ses questions, lue dans le contexte des litiges au principal, la juridiction de renvoi demande en substance si un État membre a l'obligation d'adapter sa législation à la suite d'un arrêt rendu par la Cour sur demande de décision préjudicielle dont découle l'incompatibilité de ladite législation avec le droit communautaire, la Cour rappelle sa jurisprudence sur, d'une part, l'obligation de l'État membre concerné de prendre les mesures générales ou particulières propres à assurer sur son territoire le respect du droit communautaire (arrêts du 7 janvier 2004, *Wells*, C-201/02, Rec. p. I-723, et du 25 mars 2004, *Azienda Agricola Giorgio, Giovanni et Luciano Visentin e.a.*, C-495/00, Rec. p. I-2993), d'autre part, l'obligation des États membres de réparer les dommages causés à des particuliers par la violation du droit communautaire (arrêts du 22 avril 1997, *Sutton*, C-66/95, Rec. p. I-2163, point 35, et du 30 septembre 2003, *Köbler*, C-224/01, Rec. p. I-10239, points 51 et 52) (points 36-40).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

1) *La 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, lorsqu'un État membre adopte une réglementation visant à permettre aux personnes d'un sexe déterminé, à l'origine discriminées, de bénéficier pour l'entière durée de leur retraite du régime de pension applicable aux personnes de l'autre sexe,*

- *ne s'oppose pas à ce que ledit État membre fasse dépendre une telle affiliation du*

*paiement de cotisations de régularisation constituées par la différence entre les cotisations payées par les personnes à l'origine discriminées au cours de la période durant laquelle la discrimination a eu lieu et les cotisations plus élevées payées par l'autre catégorie de personnes pendant la même période, majorées d'intérêts compensant la dépréciation monétaire,*

- *s'oppose, en revanche, à ce que ledit État membre exige que ledit paiement des cotisations de régularisation soit majoré d'autres intérêts que ceux visant à compenser la dépréciation monétaire,*
  - *s'oppose également à ce qu'il soit exigé que ce paiement s'effectue en une seule fois, lorsque cette condition rend pratiquement impossible ou excessivement difficile la régularisation visée. Ceci est notamment le cas lorsque la somme à payer dépasse la pension annuelle de l'intéressé.*
- 2) *À la suite d'un arrêt rendu sur demande de décision préjudicielle dont découle l'incompatibilité d'une législation nationale avec le droit communautaire, il incombe aux autorités de l'État membre concerné de prendre les mesures générales ou particulières propres à assurer le respect du droit communautaire, en veillant notamment à ce que, dans les meilleurs délais, le droit national soit mis en conformité avec le droit communautaire et qu'il soit donné plein effet aux droits que les justiciables tirent du droit communautaire.*

*Lorsqu'une discrimination contraire au droit communautaire a été constatée, aussi longtemps que des mesures rétablissant l'égalité de traitement n'ont pas été adoptées, le juge national est tenu d'écarter toute disposition nationale discriminatoire, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par le législateur, et d'appliquer aux membres du groupe défavorisé le même régime que celui dont bénéficient les personnes de l'autre catégorie.*

**Affaire C-227/04 P**

MARIA-LUISE LINDORFER/CONSEIL  
DE L'UNION EUROPÉENNE

**Date de l'arrêt:**

11 septembre 2007

**Référence:**

Recueil 2007, p. I-6767

**Contenu:**

Pourvoi — Fonctionnaire — Calcul des annuités à la suite du transfert, vers le régime communautaire, du forfait de rachat des droits à pension acquis au titre d'une activité professionnelle antérieure à l'entrée au service des Communautés — Principe général d'égalité de traitement — Notion de situation comparable

L'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut dispose que le fonctionnaire qui entre au service des Communautés après avoir cessé ses activités auprès d'une administration, d'une organisation nationale ou internationale, ou après avoir exercé une activité salariée ou non salariée, a la faculté, au moment de sa titularisation, de faire verser aux Communautés l'équivalent actuariel ou le forfait de rachat des droits à pension d'ancienneté qu'il a acquis au titre des activités susvisées. Cette même disposition ajoute que, dans ce cas, l'institution où le fonctionnaire est en service détermine, compte tenu du grade de titularisation, le nombre des annuités qu'elle prend en compte d'après son propre régime au titre de la période de service antérieur sur la base du montant de l'équivalent actuariel ou du forfait de rachat.

## 1. *Faits et procédure*

Par son pourvoi, Mme Lindorfer demande l'annulation de l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 18 mars 2004, Lindorfer/Conseil (T-204/01, RecFP p. I-A-83 et II-361, ci-après l'«arrêt attaqué»), par lequel ce dernier a rejeté son recours tendant à l'annulation de la décision du Conseil de l'Union européenne du 3 novembre 2000 portant calcul de ses annuités à la suite du transfert, vers le régime communautaire, du forfait de rachat des droits à pension acquis par elle au titre du régime autrichien (ci-après la «décision litigieuse»).

L'article 1<sup>er</sup> bis, paragraphe 1, du statut des fonctionnaires des Communautés européennes, tel qu'inséré dans ce statut par le règlement (CE, CECA, Euratom) n° 781/98, du 7 avril 1998 (JO L 113, p. 4, ci-après le «statut»), dispose:

«Les fonctionnaires ont droit dans l'application du statut à l'égalité de traitement sans référence, directe ou indirecte, à la race, à la conviction politique, philosophique ou religieuse, au sexe ou à l'orientation sexuelle, sans préjudice des dispositions statutaires pertinentes requérant un état civil déterminé.»

Mme Lindorfer, de nationalité autrichienne, est entrée au service du Conseil le 16 septembre 1996. Le 16 juin 1997, elle a été titularisée dans son emploi et classée au grade A 5, échelon 2. Avant d'entrer au service du Conseil, elle avait travaillé en Autriche pendant treize ans et trois mois. Durant cette période, elle avait cotisé au régime de pensions autrichien. Le 15 mai 1999, Mme Lindorfer a sollicité, sur la base de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut, le transfert, vers le régime de pensions communautaire, du forfait de rachat des droits à pension d'ancienneté qu'elle avait acquis au titre du régime autrichien. Le 28 mars 2000, le service «Pensions» du secrétariat général du Conseil a adressé une note à Mme Lindorfer, à laquelle était jointe une fiche de calcul. Il ressort de cette fiche que les annuités correspondant au montant transférable étaient de 5 ans, 3 mois et 24 jours. Par note du 12 septembre 2000, Mme Lindorfer a indiqué au service «Pensions» qu'elle marquait son «accord de principe» sur le transfert du forfait de rachat de ses droits à pension autrichiens. Elle contestait toutefois le nombre d'annuités indiqué dans la fiche de calcul susmentionnée, au motif que la méthode de calcul utilisée par le Conseil était discriminatoire et non transparente. Par note du 3 novembre 2000, reçue par Mme Lindorfer le 7 novembre 2000, cette dernière a été informée de la décision litigieuse.

## 2. Arrêt de la Cour

Après avoir relevé que, dans l'arrêt attaqué, le Tribunal a écarté l'argument de la demanderesse selon lequel, dans le régime de pensions communautaire, aucune distinction selon le sexe n'est faite en ce qui concerne les contributions des fonctionnaires et l'âge requis pour l'obtention de la pension d'ancienneté, en jugeant, notamment, que l'utilisation de facteurs différenciés selon le sexe et l'âge aux fins du calcul des bonifications d'annuités est objectivement justifiée par la nécessité de garantir une saine gestion financière du régime de pensions communautaire, la Cour observe que, par son premier moyen, Mme Lindorfer soutient que le Tribunal a violé l'article 141 CE et, plus généralement, le principe de non-discrimination en raison du sexe, en considérant que l'utilisation de facteurs différenciés selon le sexe aux fins du calcul des bonifications d'annuités est objectivement justifiée par la nécessité de garantir une saine gestion du régime de pensions communautaire. Selon Mme Lindorfer, note la Cour, une discrimination en raison du sexe, supposée tenir compte de l'espérance de vie plus longue des femmes, ne serait pas nécessaire pour garantir l'équilibre financier dudit régime, ce dont attesterait le fait que ni les contributions des fonctionnaires ni l'âge requis pour l'obtention de leur pension d'ancienneté ne sont déterminés en fonction de leur sexe. Le Tribunal aurait certes écarté l'argument de la demanderesse en affirmant qu'elle comparait deux catégories de fonctionnaires qui ne pouvaient l'être, mais sans toutefois motiver pourquoi une telle comparaison ne pouvait être faite (points 31 et 47-48).

La Cour constate que Mme Lindorfer, en invoquant la méconnaissance par le Tribunal du principe de non-discrimination et celui d'égalité de traitement des sexes estime que l'un des principes généraux protégés par l'ordre juridique communautaire a été violé. À cet égard, la Cour relève que l'article 141 CE et les diverses dispositions du droit dérivé auxquelles Mme Lindorfer fait référence, ainsi que l'article 1<sup>er</sup> bis, paragraphe 1, du statut, sont des expressions spécifiques

du principe général d'égalité des sexes. La Cour rappelle ensuite qu'elle a souligné que le législateur communautaire, lorsqu'il établit des règles relatives au transfert, au régime communautaire, des droits à pension acquis dans un système national par des fonctionnaires communautaires, se trouve dans l'obligation de respecter le principe d'égalité de traitement. Il doit, en conséquence, éviter d'édicter des règles traitant les fonctionnaires de manière inégale, à moins que la situation des intéressés, au moment de leur entrée au service des Communautés, ne justifie des différences de traitement en raison des caractéristiques particulières du régime des droits à pension qui ont été acquis ou de l'absence de tels droits (voir, en ce qui concerne le principe d'égalité de traitement, arrêt du 14 juin 1990, Weiser, C-37/89, Rec. p. I-2395, point 14) (points 50-51).

La Cour observe alors que le Tribunal n'a pas considéré discriminatoire le fait que les valeurs actuarielles étant plus élevées pour les femmes, ces dernières perçoivent moins d'annuités que les hommes en cas de transfert de leurs droits à pension dans le régime communautaire. Elle constate qu'il a considéré que Mme Lindorfer ne saurait tirer argument de ce que, dans ce régime, aucune distinction selon le sexe n'est faite en ce qui concerne les contributions des fonctionnaires, dès lors que des fonctionnaires qui contribuent ainsi au régime de pensions communautaire du fait de leurs activités auprès d'une institution communautaire se trouveraient dans une situation différente de celle des fonctionnaires qui font transférer aux Communautés l'équivalent actuariel ou le forfait de rachat des droits à pension d'ancienneté qu'ils ont acquis au titre d'activités antérieures à leur entrée au service des Communautés. La Cour relève encore que, en tout état de cause, de l'avis du Tribunal, l'utilisation de facteurs différenciés selon le sexe aux fins du calcul des bonifications d'annuités est objectivement justifiée par la nécessité de garantir une saine gestion financière de ce régime (point 52).

À cet égard, la Cour relève, premièrement, que le Tribunal n'a pas expliqué pourquoi ces deux ca-

tégories de fonctionnaires se trouveraient dans des situations qui ne seraient pas comparables dans la perspective de l'appréciation qu'il était appelé à effectuer quant à l'existence éventuelle d'une discrimination fondée sur le sexe à l'occasion d'un transfert de droits à pension vers le régime communautaire. En effet, le Tribunal n'explique pas sur quels critères, autres que celui du sexe, il entendait fonder une distinction entre les traitements des hommes et des femmes faisant transférer leurs droits à pension vers le régime communautaire, alors qu'une telle distinction n'existe pas en ce qui concerne les contributions prélevées sur le traitement des fonctionnaires masculins et féminins. Par ailleurs, la Cour ajoute que, nonobstant le fait que l'article 1<sup>er</sup> bis, paragraphe 1, du statut n'a pas été évoqué, cette disposition, introduite par le règlement n° 781/98 et applicable au moment du calcul des annuités de Mme Lindorfer, prévoit que «[l]es fonctionnaires ont droit dans l'application du statut à l'égalité de traitement sans référence [...] au sexe [...]» (points 53-55).

La Cour juge, deuxièmement, en ce qui concerne la justification de cette différence de traitement entre les hommes et les femmes par la nécessité d'une saine gestion financière du régime de pensions communautaire, qu'un tel argument ne saurait être invoqué pour soutenir la nécessité de valeurs actuarielles plus élevées pour les femmes. En effet, elle rappelle, à cet égard, que le niveau identique des contributions prélevées sur la rémunération des fonctionnaires masculins et féminins ne remet pas en cause ladite gestion. De plus, elle souligne que le fait que le même équilibre peut être atteint avec des valeurs actuarielles «unisexes» est démontré également par la circonstance que, ultérieurement aux faits du litige, ainsi qu'il ressort des réponses du Conseil et de la Commission aux questions de la Cour, les institutions ont décidé d'utiliser de telles valeurs (points 56-58).

Par conséquent, estime la Cour, c'est à tort que le Tribunal n'a pas constaté que Mme Lindorfer a subi une discrimination en raison de son sexe.

Dès lors, elle juge que le premier moyen est fondé (points 59-60).

La Cour rejette ensuite les deux autres moyens développés devant elle par Mme Lindorfer.

Sur le premier de ceux-ci, tiré, à titre principal, du fait que le Tribunal, en n'admettant pas que Mme Lindorfer a subi, en raison du fait qu'elle a entamé plus tard sa carrière aux Communautés, un traitement défavorable par rapport aux fonctionnaires en place depuis plus longtemps, aurait méconnu le principe d'égalité de traitement, vu que le système de transfert défavoriserait les fonctionnaires commençant tardivement une carrière dans une institution communautaire par rapport à ceux qui y entrent beaucoup plus tôt, la Cour commence par rappeler que le principe d'égalité de traitement ou de non-discrimination exige que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié (arrêts du 10 janvier 2006, IATA et ELFAA, C-344/04, Rec. p. I-403, point 95, et du 12 septembre 2006, Eman et Sevinger, C-300/04, Rec. p. I-8055, point 57). Étant donné que Mme Lindorfer, entrant au service d'une institution communautaire après avoir cotisé pendant une certaine période au régime de pensions autrichien, prétend avoir subi un traitement inégal à celui d'un fonctionnaire entré à ce même service plus tôt et ayant contribué au régime de pensions communautaire pendant une certaine période, il y a lieu, selon la Cour, de vérifier si ces deux situations sont comparables (points 61-64).

La Cour observe que, dans le régime de pensions communautaire, il est versé aux fonctionnaires retraités un pourcentage de leur dernier traitement. Ainsi, le montant de cette retraite dépend, d'une part, de l'accomplissement par le fonctionnaire de sa carrière au service des Communautés, reflétée dans son dernier traitement, et, d'autre part, de la durée de son engagement envers les Communautés. Dans un tel régime, la retraite n'est nullement déterminée par le montant total des prélèvements

effectués pendant les années de service. Le cas d'un fonctionnaire qui fait transférer vers le régime communautaire, sous forme d'un capital, des droits à pension antérieurement acquis dans un régime national sort, constate la Cour, de ce cadre. En effet, le nombre d'annuités pris en compte pour ce fonctionnaire dépend, conformément à l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut, du capital transféré et du grade de titularisation. Ainsi, le montant de la retraite auquel le fonctionnaire aura droit à la fin de sa carrière est défini par son dernier traitement et par la durée de son activité au service des Communautés, auquel s'ajoutent des annuités déterminées en fonction du capital apporté. Or, estime la Cour, une somme d'argent par laquelle ce fonctionnaire contribue au budget communautaire et une période de temps consacrée au service des institutions communautaires ne constituent pas des valeurs comparables. La Cour constate, dès lors, que Mme Lindorfer, ayant transféré, au moment de son entrée en fonction dans les Communautés, vers le régime de pensions communautaire, un capital correspondant aux droits qu'elle a acquis dans un régime national, ne se trouve pas

dans une situation comparable à celle d'un fonctionnaire entré en fonction dans les Communautés plus tôt, qui a contribué au régime de pensions communautaire depuis lors par des prélèvements sur son salaire (points 65-68).

La Cour (grande chambre) déclare et arrête:

- 1) *L'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 18 mars 2004, Lindorfer/Conseil (T-204/01), est annulé, dans la mesure où il a rejeté le recours de Mme Lindorfer, au motif qu'il n'y avait pas de discrimination fondée sur le sexe.*
- 2) *La décision du Conseil de l'Union européenne du 3 novembre 2000, portant calcul des annuités de Mme Lindorfer, est annulée.*
- 3) *Le pourvoi est rejeté pour le surplus.*
- 4) *Le Conseil de l'Union européenne est condamné aux dépens devant les deux instances.*

**Affaire C-116/06**

SARI KIISKI/TAMPEREEN KAUPUNKI

**Date de l'arrêt:**

20 septembre 2007

**Référence:**

Recueil 2007, p. I-7643

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE (article 2) et 92/85/CEE (articles 8 et 11) — Droit au congé de maternité — Incidence sur le droit d'obtenir une modification de la période d'un congé d'éducation

## 1. Faits et procédure

En Finlande, d'après le chapitre 4, paragraphe 3, de la loi relative au contrat de travail [Työsopimuslaki (26.1.2001/55)], le travailleur peut, pour un motif légitime, modifier la date et la durée du congé d'éducation en le notifiant à l'employeur au plus tard un mois avant la modification.

Aux termes des articles 11 et 12 du titre V de la convention collective communale régissant les conditions de travail des agents fonctionnaires et contractuels en 2003-2004 [Kunnallinen yleinen virka- ja työehtosopimus 2003-2004, ci-après la «convention collective»], le fonctionnaire a le droit, pour un motif imprévisible et légitime, d'obtenir, sur demande, un changement de la date et de la durée du congé d'éducation qui lui a été accordé. Est considéré comme motif légitime tout changement imprévisible et essentiel dans les possibilités pratiques de s'occuper d'un enfant, changement que le fonctionnaire n'a pas pu prendre en compte au moment où il a demandé un congé d'éducation.

Selon les circulaires d'application de la convention collective, parmi les motifs légitimes figurent, par exemple, le fait que l'enfant ou l'autre parent tombe gravement malade ou décède et le divorce. En revanche, ne sont pas, en principe, considérés comme des motifs légitimes un déménagement dans une autre localité, la surveillance d'une autre relation de travail ou un nou-

vel état de grossesse. L'interruption du congé d'éducation nécessite que le fonctionnaire réintègre ses fonctions.

Mme Kiiski est professeur au Tampereen Lyseon Lukio (lycée de Tampere). Son employeur est la Tampereen kaupunki (ville de Tampere), qui l'a engagée dans une relation d'emploi de droit public soumise à la convention collective. Le 3 mai 2004, le directeur du lycée lui a accordé le congé d'éducation qu'elle avait demandé pour pouvoir s'occuper de son enfant, né en 2003, pour la période allant du 11 août 2004 jusqu'au 4 juin 2005. De nouveau enceinte, Mme Kiiski a sollicité, le 1<sup>er</sup> juillet 2004, une modification de la décision relative audit congé d'éducation, afin que celui-ci couvre désormais la période allant du 11 août 2004 jusqu'au 22 décembre 2004. Le directeur du lycée a cependant fait savoir à l'intéressée que sa demande ne faisait pas mention d'un motif imprévisible et légitime permettant de modifier la durée du congé d'éducation conformément à la convention collective. Le 9 août 2004, Mme Kiiski a complété sa demande en indiquant qu'elle était enceinte de cinq semaines et que sa grossesse entraînait une modification essentielle des possibilités pratiques de s'occuper de son enfant. Elle faisait part de son intention de reprendre le travail à compter du 23 décembre 2004, car elle estimait que le congé d'éducation ne pouvait être annulé en totalité. Le père de l'enfant entendait prendre lui-même un tel congé au printemps 2005. Le directeur du lycée a rejeté cette demande par décision du 19 août 2004, dans laquelle il a fait valoir, en invoquant les circulaires d'application de la convention collective et la jurisprudence finlandaise, qu'une nouvelle grossesse ne constituait pas un motif légitime de modification de la durée d'un congé d'éducation. Le père de l'enfant n'a pas obtenu de congé d'éducation pour le printemps 2005, car, selon la convention collective générale conclue entre l'État et ses agents fonctionnaires et contractuels (valtion yleinen virka- ja työehtosopimus), un seul parent à la fois peut y avoir droit. Mme Kiiski a alors déclaré vouloir interrompre son congé d'éducation le 31 janvier 2005 et prendre son congé de maternité à compter

de cette date, afin que son conjoint puisse lui-même obtenir un congé d'éducation. Le directeur du lycée a cependant rejeté cette nouvelle demande le 10 décembre 2004, au motif que la décision de l'employeur du conjoint de refuser le congé d'éducation ne constituait pas un motif légitime au sens de la convention collective ou de la loi finlandaise.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le refus par un employeur de modifier la date d'un congé d'éducation accordé à une travailleuse ou d'interrompre ce congé en raison d'un nouvel état de grossesse dont la travailleuse a eu connaissance avant le début dudit congé, en application d'une interprétation constante des dispositions nationales selon laquelle une nouvelle grossesse n'est généralement pas constitutive d'un motif imprévisible et légitime sur la base duquel la date et la durée du congé d'éducation pourraient être modifiées, est-il constitutif d'une discrimination directe ou indirecte contraire à l'article 2 de la directive 76/207/CEE [...]?
- 2) Un employeur peut-il suffisamment fonder son comportement, décrit [à la première question], potentiellement constitutif de discrimination indirecte, au regard de la directive [76/207/CEE], au motif que la modification de l'organisation du travail des enseignants et la continuité de l'enseignement seraient assorties de problèmes engendrant des inconvénients ordinaires et sans gravité ou au motif que l'employeur aurait l'obligation, sur la base des dispositions nationales, de dédommager de la perte de salaire subie le remplaçant de l'enseignant en congé d'éducation, si celui-ci réintégrait son emploi avant la fin de son congé d'éducation?
- 3) La directive 92/85/CEE [...] est-elle applicable et, dans l'affirmative, le comportement de l'employeur décrit [à la première question] est-il contraire aux articles 8 et 11 de ladite directive lorsque, en continuant à être en

congé d'éducation, la travailleuse a perdu la possibilité d'obtenir les avantages salariaux du congé de maternité basés sur sa relation de travail dans le secteur public?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par ses première et troisième questions, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 2 de la directive 76/207/CEE ainsi que les articles 8 et 11 de la directive 92/85/CEE s'opposent à des dispositions nationales régissant le congé d'éducation qui excluent généralement l'état de grossesse, y compris dans sa partie ultime correspondant à la période du congé de maternité, des motifs légitimes autorisant une modification de la période dudit congé d'éducation (point 21).

Ayant observé que la réponse ainsi sollicitée suppose d'abord que la personne qui prétend au bénéfice de droits inhérents au congé de maternité relève du champ d'application de la directive 92/85/CEE, c'est-à-dire qu'elle soit une «travailleuse enceinte» au sens de l'article 2, sous a), de cette directive, la Cour note qu'il résulte de celle-ci que le législateur communautaire a entendu donner une définition communautaire de la notion de «travailleuse enceinte», même si, pour l'un des aspects de cette définition, celui qui a trait aux modalités selon lesquelles la travailleuse informe son employeur de son état, il a procédé à un renvoi aux législations et/ou pratiques nationales. Elle rappelle que la notion de travailleur ne saurait recevoir une interprétation variant selon les droits nationaux, mais revêt une portée communautaire, que cette notion doit être définie selon des critères objectifs qui caractérisent la relation de travail en considération des droits et des devoirs des personnes concernées, et que la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle reçoit une rémunération (voir, notamment, arrêts du 3 juillet 1986, Lawrie-Blum, 66/85, Rec. p. 2121, points 16 et 17; du 13 avril

2000, Lehtonen et Castors Braine, C-176/96, Rec. p. I-2681, point 45; du 23 mars 2004, Collins, C-138/02, Rec. p. I-2703, point 26; du 7 septembre 2004, Trojani, C-456/02, Rec. p. I-7573, point 15). La Cour relève alors que, s'il est constant que Mme Kiiski, avant de bénéficier de son congé d'éducation, se trouvait dans une relation de travail ayant une telle caractéristique et avait donc la qualité de travailleuse au sens du droit communautaire, encore faut-il, pour qu'elle puisse prétendre aux droits ouverts par la directive 92/85/CEE, que le bénéficiaire du congé d'éducation ne lui ait pas fait perdre cette qualité. À cet égard, la Cour juge, en premier lieu, que la directive 92/85/CEE n'exclut pas de son champ d'application la situation des travailleuses qui bénéficient déjà d'un congé tel que le congé d'éducation. Elle observe, en second lieu, que, selon la clause 2, point 7, de l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par l'UNICE, le CEEP et la CES (JO L 145, p. 4, ci-après l'«accord-cadre»), les États membres et/ou les partenaires sociaux définissent le régime du contrat ou de la relation de travail pour la période du congé parental prévu par cet accord. Il en résulte, selon la Cour, que le législateur communautaire, en adoptant la directive 96/34/CE qui met en œuvre ledit accord, a considéré que, pendant la période de ce congé, la relation de travail entre le travailleur et son employeur était maintenue. En conséquence, le bénéficiaire d'un tel congé reste, pendant cette période, un travailleur au sens du droit communautaire. Par ailleurs, ajoute la Cour, il n'est pas contesté que, au moment où a été prise la décision du 10 décembre 2004 qui a eu pour effet, selon la juridiction de renvoi, de priver en partie Mme Kiiski du droit à la rémunération ou à la prestation adéquate prévu par l'article 11 de la directive 92/85/CEE, l'intéressée avait informé de son état de grossesse son employeur conformément à la législation ou à la pratique nationale. À cette date, conclut la Cour, elle relevait donc du champ d'application de cette directive (points 22-33).

La Cour aborde ensuite la question de savoir si les règles régissant le congé d'éducation, en particulier celles qui définissent les conditions dans lesquelles

peut être modifiée la période de ce congé, étaient susceptibles de priver Mme Kiiski des droits inhérents au congé de maternité (point 34).

À cet égard, elle juge que, dès lors que l'octroi d'un tel congé a une incidence sur l'organisation de l'entreprise ou du service dont relève l'emploi du travailleur bénéficiant de ce congé et peut nécessiter notamment le recrutement d'un remplaçant, il est légitime que le droit national fixe de manière stricte les conditions dans lesquelles peut intervenir une modification de la période dudit congé. Elle estime toutefois que, compte tenu de l'objectif de l'accord-cadre qui ouvre aux travailleurs, hommes et femmes, en raison de la naissance ou de l'adoption d'un enfant, un droit individuel à un congé pour s'occuper de l'enfant, il est également légitime que les événements qui, postérieurement à la demande ou à l'octroi de ce congé, placent incontestablement le travailleur concerné dans l'impossibilité de s'occuper de l'enfant dans les conditions envisagées initialement puissent être invoqués par l'intéressé pour obtenir une modification de la période dudit congé (points 37-38).

Ayant rappelé les dispositions de la convention collective et de ses circulaires d'application, la Cour relève que, si le déménagement dans une autre localité ou la survenance d'une autre relation de travail, qui dépendent de la seule volonté des intéressés, peuvent à juste titre être considérés comme n'étant pas imprévisibles, l'état de grossesse ne saurait être comparé, de ce point de vue, à de tels événements. Elle ajoute que la grossesse évolue inéluctablement et que la femme concernée va nécessairement subir dans la période ultime qui précède l'accouchement et dans les premières semaines qui le suivent, des modifications d'une importance telle, dans ses conditions d'existence, qu'elles vont constituer un obstacle à la possibilité pour l'intéressée de s'occuper de son premier enfant. C'est justement, note la Cour, cette évolution que le législateur communautaire a pris en compte en ouvrant aux travailleuses enceintes un droit spécial, à savoir le droit à un congé de maternité tel que prévu par la directive

92/85/CEE, qui vise, d'une part, à la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci et, d'autre part, à la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement, en évitant que ces rapports ne soient troublés par le cumul des charges résultant de l'exercice simultané d'une activité professionnelle (voir, en ce sens, arrêts du 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, Rec. p. I-9383, point 43; du 18 mars 2004, Merino Gómez, C-342/01, Rec. p. I-2605, point 32, et du 14 avril 2005, Commission/Luxembourg, C-519/03, Rec. p. I-3067, point 32) (points 39-46).

La Cour souligne que les États membres doivent en conséquence, en vertu de l'article 8 de la directive 92/85/CEE, prendre les mesures nécessaires pour que les travailleuses bénéficient d'un congé de maternité d'au moins quatorze semaines. Elle constate cet égard qu'il ressort des cinquième et sixième considérants de cette directive que le législateur communautaire a entendu se conformer ainsi aux objectifs de la charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs adoptée lors de la réunion du Conseil européen tenue à Strasbourg le 9 décembre 1989, que l'article 136 CE se réfère également à la charte sociale européenne, signée à Turin le 18 octobre 1961 et révisée à Strasbourg le 3 mai 1996, et dont tous les États membres sont parties en tant qu'ils ont adhéré à celle-ci dans sa version d'origine, dans sa version révisée ou dans ses deux versions, et, enfin, que l'article 8 de la charte sociale européenne, consacré au droit des travailleuses à la protection de la maternité, vise à assurer à ces dernières un droit à un congé de maternité d'une durée minimale, dans sa version d'origine, de douze semaines et, dans sa version révisée, de quatorze semaines. Dans ces conditions, juge la Cour, le droit à un congé de maternité reconnu aux travailleuses enceintes doit être considéré comme un moyen de protection de droit social revêtant une importance particulière. Le législateur communautaire, indique-t-elle, a ainsi estimé que les modifications essentielles dans les conditions d'existence des intéressées pendant

la période limitée d'au moins quatorze semaines qui précède et suit l'accouchement constituaient un motif légitime de suspendre l'exercice de leur activité professionnelle, sans que la légitimité de ce motif puisse être remise en cause, d'une manière quelconque, par les autorités publiques ou les employeurs (points 47-49).

La Cour précise encore que, ainsi qu'il découle de la jurisprudence évoquée précédemment, la protection accordée à la mère sous la forme d'un congé de maternité vise à éviter le cumul de ses charges. Or les soins à prodiguer au premier enfant conformément à l'objectif assigné au congé parental prévu par l'accord-cadre représentent pour la mère, lors du stade ultime de sa grossesse, une charge cumulée de caractère et d'importance comparables. Il est donc légitime, selon la Cour, d'exiger qu'un tel cumul puisse être évité, en permettant à l'intéressée, du fait de cet état, de modifier la période dudit congé. De tout ce qui précède, la Cour conclut que la période limitée d'au moins quatorze semaines qui précède et suit l'accouchement doit être regardée comme une situation qui, à la lumière de la finalité du congé parental prévu par l'accord-cadre, est constitutive d'un obstacle à la réalisation de celle-ci, et donc comme un motif légitime autorisant une modification de la période de ce congé (points 50-51).

Pourtant, relève la Cour, des dispositions nationales telles que celles en cause au principal excluent généralement l'état de grossesse du nombre de ces motifs légitimes alors qu'elles retiennent le fait que l'enfant ou l'autre parent tombe gravement malade ou décède, ainsi que le divorce, comme de tels motifs autorisant une modification de la période du congé d'éducation. La Cour considère que, dans ces conditions, en ne traitant pas de manière identique une situation qui, au regard de l'objectif du congé parental prévu par l'accord-cadre et des obstacles qui peuvent compromettre sa réalisation, est pourtant comparable à celle qui résulte de la maladie grave de l'enfant ou du conjoint, du décès de ceux-ci, ou du divorce, de telles dispositions comportent une discrimination directe fondée sur le sexe interdite

par l'article 2 de la directive 76/207/CEE (voir, en ce sens, arrêt du 27 février 2003, Busch, C-320/01, Rec. p. I-2041, point 38), sans qu'un tel traitement soit objectivement justifié (points 52-55).

La Cour estime, enfin, que, la deuxième question n'ayant été posée que pour le cas où la Cour estimerait que les dispositions nationales en cause au principal contiendraient une discrimination indirecte, il n'y a pas lieu de répondre à cette question (points 59-61).

La Cour (quatrième chambre) dit pour droit:

*L'article 2 de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, telle que modifiée par la directive 2002/73/CE du Parlement et du Conseil,*

*du 23 septembre 2002, qui prohibe toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe en ce qui concerne les conditions de travail, ainsi que les articles 8 et 11 de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), qui régissent le congé de maternité, s'opposent à des dispositions nationales relatives au congé d'éducation qui, pour autant qu'elles ne tiennent pas compte des changements qu'emporte l'état de grossesse pour la travailleuse concernée dans la période limitée d'au moins quatorze semaines qui précède et suit l'accouchement, ne permettent pas à l'intéressée d'obtenir sur sa demande une modification de la période de son congé d'éducation au moment où elle fait valoir ses droits à un congé de maternité et la privent ainsi de droits attachés à ce congé de maternité.*

**Affaire C-460/06**NADINE PAQUAY/SOCIÉTÉ D'ARCHITECTES  
HOET + MINNE SPRL**Date de l'arrêt:**

11 octobre 2007

**Référence:**

Recueil 2007, p. I-8511

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE (articles 2 et 5) et 92/85/CEE (article 10) — Décision de licencier une travailleuse enceinte prise durant la période de protection mais notifiée et mise en œuvre après l'expiration de celle-ci — Effet utile de la période de protection — Sanction

**1. Faits et procédure**

En Belgique, aux termes de l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail (Moniteur belge du 30 mars 1971, p. 3931):

«L'employeur qui occupe une travailleuse enceinte ne peut faire un acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail à partir du moment où il a été informé de l'état de grossesse jusqu'à l'expiration d'un délai d'un mois prenant cours à la fin du congé postnatal, sauf pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement.

La charge de la preuve de ces motifs incombe à l'employeur. À la demande de la travailleuse, l'employeur lui en donne connaissance par écrit.

Si le motif invoqué à l'appui du licenciement ne répond pas aux prescriptions de l'alinéa 1<sup>er</sup>, ou à défaut de motif, l'employeur payera à la travailleuse une indemnité forfaitaire égale à la rémunération brute de six mois, sans préjudice des indemnités dues à la travailleuse en cas de rupture du contrat de travail.»

La requérante, employée dans le bureau d'architecture de la défenderesse depuis le 24 décembre 1987, était en congé de maternité du mois de sep-

tembre jusqu'à la fin du mois de décembre 1995. Son congé de maternité a pris fin le 31 décembre 1995 et la période de protection contre le licenciement, allant du début de la grossesse jusqu'au terme du congé de maternité, a, conformément au droit belge, pris fin le 31 janvier 1996. La requérante a été licenciée par lettre recommandée du 21 février 1996, soit à un moment où la période de protection était terminée, moyennant un préavis de 6 mois prenant cours le 1<sup>er</sup> mars 1996. La défenderesse a mis fin à l'exécution du contrat le 15 avril 1996 moyennant le paiement d'une indemnité correspondant au solde du préavis. La décision de licencier la requérante a été prise lorsqu'elle était enceinte et avant le 31 janvier 1996, à savoir avant la fin de la période de protection contre le licenciement, et que cette décision a connu une certaine matérialisation. Pendant la grossesse, la défenderesse a fait paraître dans un journal, le 27 mai 1995, une annonce visant à recruter une secrétaire et a, le 6 juin 1995, répondu à une candidate que le «poste est vacant de mi-septembre 1995 à janvier 1996», ce qui correspondait à la période prévisible du congé de maternité, «et puis à dater d'août 1996», soit à partir de l'échéance de ce que serait le préavis de 6 mois normalement notifié après la période de protection. Il n'est pas contesté qu'à la date du 27 mai 1995, la société était au courant de la grossesse et que l'annonce concernait le poste de travail occupé par la requérante. La défenderesse a également fait paraître une seconde annonce en octobre 1995, soit peu de temps après le début du congé de maternité, qui était libellée comme suit: «comptabilité, McIntosh, disp. Imm., pr carr. ds pet. équip.» Il n'est pas contesté que la mention «pr carr.», signifie «pour [faire] carrière», ce qui confirme que l'intention de la société était de pourvoir au remplacement définitif de la requérante et que la décision en ce sens a été prise alors qu'elle était enceinte. S'agissant des motifs du licenciement, et tenant compte de ce que la charge de la preuve incombe à l'employeur, la juridiction de renvoi a précisé, dans un jugement du 26 avril 2006, que les justifications que la défenderesse tente de donner au licenciement, à savoir un manque d'adaptation à l'évolution des métiers de l'architecture, ne sont

pas établies au vu notamment de ce que des attestations établies le 1<sup>er</sup> mars 1996 indiquent que la requérante a toujours travaillé à la «parfaite satisfaction de son employeur». Elle a alors considéré que le licenciement de la requérante n'était pas étranger à la grossesse, ou à tout le moins, à la circonstance de la naissance d'un enfant.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) L'article 10 de la directive [92/85/CEE] doit-il être interprété comme faisant seulement interdiction de notifier une décision de licenciement pendant la période de protection visée au paragraphe 1 de cet article ou interdit-il, également, de prendre la décision de licencier et de préparer le remplacement définitif de la travailleuse, avant l'échéance de la période de protection?
- 2) Le licenciement notifié après la période de protection prévue à l'article 10 de la directive 92/85/CEE, mais qui n'est pas étranger à la maternité et/ou à la naissance d'un enfant, est-il contraire à l'article 2, paragraphe 1 (ou 5, paragraphe 1) de la directive [76/207/CEE], et dans cette hypothèse, la sanction doit-elle être au moins équivalente à celle que le droit national prévoit en exécution de l'article 10 de la directive 92/85/CEE?

## 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, la Cour commence par rappeler sa jurisprudence sur le licenciement des travailleuses enceintes et accouchées (points 28-31).

Elle relève ensuite que, eu égard aux objectifs poursuivis par la directive 92/85/CEE et, plus particulièrement, à ceux poursuivis par son article 10, l'interdiction de licenciement de la femme enceinte, accouchée et allaitante pendant la période de protection ne se limite pas à la notification de la décision de licenciement. La protection accordée par cette disposition aux dites travailleuses exclut, selon la Cour, tant la prise d'une décision de licen-

ciement que l'adoption de préparatifs de licenciement, tels que la recherche et la prévision d'un remplacement définitif de l'employée concernée en raison de la grossesse et/ou de la naissance d'un enfant. En effet, un employeur, tel que celui en l'espèce au principal, qui décide de remplacer une travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante en raison de son état et qui, en vue de son remplacement, effectue des démarches concrètes à compter du moment où il a eu connaissance de sa grossesse poursuit exactement l'objectif interdit par la directive 92/85/CEE, à savoir licencier une travailleuse en raison de son état de grossesse ou de la naissance d'un enfant. Une interprétation contraire, limitant l'interdiction de licenciement à la seule notification d'une décision de licenciement pendant la période de protection visée à l'article 10 de la directive 92/85/CEE, priverait, précise la Cour, cet article de son effet utile et pourrait engendrer un risque de contournement par des employeurs de cette interdiction au détriment des droits consacrés par la directive 92/85/CEE aux femmes enceintes, accouchées et allaitantes (points 33-35).

La Cour rappelle toutefois qu'une travailleuse enceinte, accouchée ou allaitante peut, conformément aux dispositions de l'article 10, point 1, de la directive 92/85/CEE, être licenciée pendant la période de protection visée à cette disposition dans des cas d'exception non liés à leur état, admis par les législations et/ou les pratiques nationales, et que, en outre, en ce qui concerne la charge de la preuve applicable dans des circonstances telles que celles en cause en l'espèce au principal, il incombe au juge national d'appliquer les dispositions pertinentes de la directive 97/80/CE du Conseil, du 15 décembre 1997, relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe, qui, en vertu de son article 3, paragraphe 1, sous a), s'applique aux situations couvertes par la directive 92/85/CEE, dans la mesure où il y a discrimination fondée sur le sexe. La Cour souligne sur ce point qu'il ressort de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 97/80/CE que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement

et établi, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement (points 36-37).

En ce qui concerne la première partie de la seconde question, la Cour estime que, ainsi qu'il ressort de la réponse à la première question, le fait qu'une décision de licenciement d'un travailleur féminin au cours de sa grossesse ou pendant son congé de maternité pour des raisons liées à la grossesse et/ou à la naissance d'un enfant est notifiée après la fin de la période de protection prévue à l'article 10 de la directive 92/85/CEE ne change rien au fait qu'il y a là une discrimination directe fondée sur le sexe contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE. Toute autre interprétation de ces dispositions, juge la Cour, restreindrait la portée de la protection accordée par le droit communautaire à la femme enceinte, accouchée et allaitante contrairement à l'économie et à l'évolution des règles du droit communautaire régissant l'égalité entre les hommes et les femmes dans ce domaine (points 40-41).

S'agissant de la seconde partie de la seconde question, la Cour rappelle, à propos de l'article 6 de la directive 76/207/CEE, son arrêt du 2 août 1993, Marshall (C-271/91, Rec. p. I-4367). Elle rappelle également que, conformément à l'article 12 de la directive 92/85/CEE, les États membres sont tenus de prendre les mesures nécessaires permettant à toute personne qui s'estime lésée par le non-respect des obligations découlant de cette directive, y compris celles découlant de son article 10, de faire valoir ses droits par voie juridictionnelle, et relève que l'article 10, point 3, de la directive 92/85/CEE prévoit spécifiquement que les États membres doivent prendre les mesures nécessaires pour protéger les travailleuses enceintes, accouchées et allaitantes contre les conséquences d'un licenciement qui serait illégal en vertu de cette disposition, point 1 (points 43-47).

La Cour juge alors, tout en reconnaissant que les États membres ne sont tenus, ni en vertu de l'article 6 de la directive 76/207/CEE ni en vertu de l'article 12 de la directive 92/85/CEE, d'adopter une mesure déterminée, qu'il n'en reste pas moins que la mesure choisie doit être de nature à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace, doit avoir un effet dissuasif réel à l'égard de l'employeur et doit être en tout cas adéquate au préjudice subi. Si, poursuit la Cour, en vertu des articles 10 et 12 de la directive 92/85/CEE et pour se conformer aux exigences établies par la jurisprudence de la Cour en matière de sanctions, un État membre choisit de sanctionner le non-respect des obligations découlant de cet article 10 par l'octroi d'une indemnité pécuniaire déterminée, il s'ensuit que la mesure choisie par cet État membre, en cas de violation, dans des circonstances identiques, de l'interdiction de discrimination aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE doit être au moins équivalente. Or, observe la Cour, si l'indemnité choisie par un État membre en vertu de l'article 12 de la directive 92/85/CEE est jugée nécessaire pour protéger les travailleuses concernées, il est difficile de comprendre comment une indemnité plus réduite adoptée pour se conformer à l'article 6 de la directive 76/207/CEE pourrait être considérée adéquate au préjudice subi si ledit préjudice réside dans un licenciement dans des circonstances identiques et contraire aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de cette dernière directive. La Cour rappelle en outre qu'en choisissant la solution adéquate pour garantir l'objectif de la directive 76/207/CEE, les États membres doivent veiller à ce que les violations du droit communautaire soient sanctionnées dans des conditions de fond et de procédure qui soient analogues à celles applicables aux violations du droit national d'une nature et d'une importance similaires (arrêts du 21 septembre 1989, Commission/Grèce, 68/88, Rec. p. 2965, point 24, et du 22 avril 1997, Draehmpaehl, C-180/95, Rec. p. I-2195, point 29). Ce raisonnement s'applique mutatis mutandis, précise la Cour, aux violations du droit communautaire d'une nature et d'une importance similaires (points 49-52).

La Cour (troisième chambre) dit pour droit:

- 1) *L'article 10 de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16, paragraphe 1, de la directive 89/391/CEE), doit être interprété en ce sens qu'il interdit non seulement de notifier une décision de licenciement en raison de la grossesse et/ou de la naissance d'un enfant pendant la période de protection visée au paragraphe 1 de cet article, mais également de prendre des mesures préparatoires à une telle décision avant l'échéance de cette période.*
- 2) *Une décision de licenciement en raison de la grossesse et/ou de la naissance d'un enfant est contraire aux articles 2, paragraphe 1, et*

*5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, quel que soit le moment où cette décision de licenciement est notifiée et même si elle est notifiée après la fin de la période de protection prévue à l'article 10 de la directive 92/85/CEE. Dès lors qu'une telle décision de licenciement est contraire tant à l'article 10 de la directive 92/85/CEE qu'aux articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE, la mesure choisie par un État membre en vertu de l'article 6 de cette dernière directive pour sanctionner la violation de ces dispositions doit être au moins équivalente à celle prévue par le droit national en exécution des articles 10 et 12 de la directive 92/85/CEE.*

**Affaire C-300/06**

URSULA VOß/LAND BERLIN, EN PRÉSENCE DE:  
VERTRETERIN DES BUNDESINTERESSES BEIM  
BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

**Date de l'arrêt:**

6 décembre 2007

**Référence:**

Recueil 2007, p. I-10573

**Contenu:**

Article 141 CE — Fonctionnaire travaillant à temps partiel — Rémunération des heures supplémentaires — Discrimination indirecte fondée sur le sexe par rapport aux travailleurs à temps plein — Utilisation des statistiques pour établir l'existence d'une discrimination

**1. Faits et procédure**

Mme Voß est une fonctionnaire employée en tant qu'enseignante par le Land Berlin. Durant la période allant du 15 juillet 1999 au 29 mai 2000, elle a exercé son activité professionnelle à temps partiel, à raison de 23 heures de cours par semaine. Le nombre d'heures de cours dues par un enseignant employé à temps plein s'élevait alors à 26,5 heures. Entre le 11 janvier et le 23 mai 2000, Mme Voß a assuré, chaque mois, entre 4 et 6 heures de cours supplémentaires par rapport à son horaire individuel de travail. La rémunération perçue par Mme Voß pour ladite période s'est élevée à 1 075,14 DEM. Selon la juridiction de renvoi, la rémunération perçue pour le même nombre d'heures de travail par un enseignant employé à temps plein s'élevait à 1 616,15 DEM pour la même période.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 141 CE s'oppose-t-il à une réglementation nationale selon laquelle le niveau de rémunération des heures supplémentaires est le même pour les fonctionnaires travaillant à temps plein et ceux travaillant à temps partiel, cette rémunération étant inférieure à la partie du traitement d'un fonctionnaire à temps plein correspondant

à une durée de travail identique effectuée dans le cadre de son temps de travail normal, lorsque les employés à temps partiel sont majoritairement des femmes?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour relève que, par sa question, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 141 CE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale en matière de rémunération des fonctionnaires, telle que celle en cause au principal, qui, d'une part, définit les heures supplémentaires effectuées tant par les fonctionnaires employés à temps plein que par ceux employés à temps partiel comme les heures qu'ils accomplissent au-delà de leur horaire individuel de travail et, d'autre part, rémunère ces heures à un taux inférieur au taux horaire appliqué aux heures effectuées dans la limite de l'horaire individuel de travail, de sorte que les fonctionnaires à temps partiel sont moins bien rémunérés que les fonctionnaires à temps plein en ce qui concerne les heures qu'ils effectuent au-delà de leur horaire individuel et jusqu'à concurrence du nombre d'heures dues par un fonctionnaire à temps plein dans le cadre de son horaire, lorsque les fonctionnaires exerçant à temps partiel sont en majorité des femmes (point 21).

La Cour rappelle que l'article 141 CE pose le principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail, et que ce principe fait partie des fondements de la Communauté européenne (voir arrêt du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec. p. 455, point 12). Elle rappelle ensuite sa jurisprudence sur la discrimination indirecte fondée sur le sexe (arrêts du 13 mai 1986, Bilka-Kaufhaus, 170/84, Rec. p. 1607, points 29 et 30; du 15 décembre 1994, Helmig e.a., C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 et C-78/93, Rec. p. I-5727, point 20, ainsi que du 27 mai 2004, Elsner-Lakeberg, C-285/02, Rec. p. I-5861, point 12), puis vérifie si la réglementation en cause dans l'affaire au principal est susceptible d'instaurer une discrimination indirecte contraire à l'article 141 CE (points 24-26).

À cet égard, la Cour rappelle qu'il y a inégalité de traitement chaque fois que la rémunération payée aux travailleurs à temps plein est plus élevée que celle versée aux travailleurs à temps partiel, à parité d'heures du même travail effectuées en raison de l'existence d'un rapport de travail salarié (arrêt *Helmig e.a.*, précité, point 26). Elle rappelle également qu'elle s'est déjà prononcée à deux reprises sur la question de l'existence d'une différence de traitement entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps plein en ce qui concerne la rémunération des heures supplémentaires. Aux points 26 à 30 de son arrêt *Helmig e.a.*, précité, la Cour a jugé qu'il n'y a pas de différence de traitement entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps plein, lorsque les dispositions nationales applicables ne prévoient le paiement de majorations de salaire pour les heures supplémentaires que dans le cas d'un dépassement de la durée normale de travail, telle que fixée par une convention collective, et non en cas de dépassement de l'horaire individuel du travail. La Cour a constaté, dans de telles circonstances, que les travailleurs à temps partiel reçoivent bien, à parité d'heures effectuées, la même rémunération que celle perçue par les travailleurs à temps plein, et ce aussi bien lorsque la durée normale de travail telle que fixée par les conventions collectives n'est pas dépassée que lorsque des heures sont effectuées au-delà de celle-ci, les majorations pour heures supplémentaires bénéficiant, dans cette seconde hypothèse, aux deux catégories de travailleurs. En revanche, au point 17 de son arrêt *Elsner-Lakeberg*, précité, la Cour a considéré qu'il y a une différence de traitement entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps plein, lorsque les dispositions nationales applicables prévoient que tous les travailleurs sont tenus d'effectuer un minimum de trois heures de cours par mois au-delà leur horaire individuel de travail pour pouvoir prétendre à une rémunération au titre des heures supplémentaires (points 29-32).

La Cour observe que, dans l'affaire au principal, Mme Voß, qui travaille à temps partiel, perçoit une rémunération qui, à parité d'heures effectuées, est inférieure à celle versée à un enseignant exerçant

son activité professionnelle à temps plein en ce qui concerne les heures qu'elle a accomplies au-delà de son horaire individuel de travail et jusqu'à concurrence de la durée normale de travail à temps plein. Ainsi, note la Cour, un enseignant à temps partiel dont l'horaire individuel de travail est de 23 heures de cours par semaine perçoit, en effectuant 3,5 heures de cours au-delà de cet horaire, une rémunération inférieure à celle obtenue par un enseignant à temps plein pour 26,5 heures de cours. La Cour relève qu'un examen des éléments de la rémunération révèle que cette situation découle du fait que les heures supplémentaires, qui sont moins bien rémunérées que les heures dites «normales», sont définies comme les heures effectuées au-delà de la durée normale du travail telle que fixée par l'horaire individuel de l'enseignant, horaire qui varie évidemment selon que le salarié travaille à temps partiel ou à temps plein. Il en résulte que le taux de rémunération inférieur des heures supplémentaires n'est appliqué aux enseignants à temps plein qu'au-delà de 26,5 heures de cours par semaine, tandis que, s'agissant des travailleurs à temps partiel, ce taux est appliqué dès que ces derniers dépassent leur horaire individuel de travail qui est, par définition, inférieur à 26,5 heures. Dans le cas de Mme Voß, le taux de rémunération inférieur est appliqué pour les heures effectuées au-delà de 23 heures de cours par semaine. De ce qui précède, la Cour conclut que la réglementation nationale en cause au principal, selon laquelle la rémunération des heures de travail supplémentaires effectuées par les fonctionnaires à temps partiel au-delà de leur horaire individuel de travail et à concurrence de la durée normale de travail à temps plein est inférieure à celle des heures accomplies par les fonctionnaires à temps plein, entraîne une différence de traitement entre ces deux catégories de fonctionnaires au détriment de ceux qui travaillent à temps partiel (points 34-37).

La Cour indique alors que, dans l'hypothèse où cette différence de traitement affecterait un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes et dans la mesure où il n'existerait pas de facteurs objectifs étrangers à toute

discrimination fondée sur le sexe susceptibles de justifier une telle différence de traitement, l'article 141 CE s'opposerait à ladite réglementation nationale (point 38).

Sur le premier point, la Cour constate que, selon la juridiction de renvoi, environ 88 % des enseignants employés à temps partiel par le Land Berlin au printemps de l'année 2000 étaient des femmes. Elle indique toutefois que, afin de vérifier si la différence de traitement constatée entre les travailleurs à temps plein et les travailleurs à temps partiel affecte un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, il incombe à la juridiction de renvoi de prendre en considération l'ensemble des travailleurs soumis à la réglementation nationale dans laquelle la différence de traitement constatée plus haut trouve sa source. À cet effet, précise la Cour, il lui appartient de déterminer si ladite différence de traitement trouve sa source dans la loi fédérale sur les rémunérations des fonctionnaires (*Bundesbesoldungsgesetz*) et/ou le règlement concernant la rémunération des heures supplémentaires effectuées par les fonctionnaires (*Verordnung über die Gewährung von Mehrarbeitsvergütung für Beamte*), puisque, en principe, c'est le champ d'application de la réglementation en cause qui détermine le cercle des personnes susceptibles d'être incluses dans la comparaison (arrêt du 13 janvier 2004, *Allonby*, C-256/01, Rec. p. I-873, point 73). La Cour rappelle également que, ainsi qu'elle l'a jugé au point 59 de son arrêt du 9 février 1999, *Seymour-Smith et Perez* (C-167/97, Rec. p. I-623), la meilleure méthode de comparaison des statistiques consiste à comparer la proportion de travailleurs affectés par ladite différence de traitement, d'une part, au sein de la main-d'œuvre masculine et, d'autre part, au sein de la main-d'œuvre féminine. Si les données statistiques disponibles indiquent que le pourcentage de travailleurs à temps partiel au sein du groupe des travailleurs féminins est considérablement plus élevé que le pourcentage de travailleurs à temps partiel au sein du groupe des travailleurs masculins, il y aura lieu de considérer qu'une telle situation révèle une apparence

de discrimination fondée sur le sexe, à moins que la réglementation en cause au principal ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (voir, en ce sens, arrêt *Seymour-Smith et Perez*, précité, point 60 à 63) (points 39-42).

Sur le second point, la Cour relève que, dans l'affaire au principal, il ne ressort pas de la décision de renvoi que la rémunération inférieure des heures supplémentaires effectuées par les travailleurs à temps partiel reposerait sur des facteurs objectivement justifiés par des raisons étrangères à toute discrimination fondée sur le sexe. Elle souligne qu'il appartient toutefois à la juridiction de renvoi de vérifier ce point (point 43).

La Cour (première chambre) dit pour droit:

*L'article 141 CE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale en matière de rémunération des fonctionnaires, telle que celle en cause au principal, qui, d'une part, définit les heures supplémentaires effectuées tant par les fonctionnaires employés à temps plein que par ceux employés à temps partiel comme les heures qu'ils accomplissent au-delà de leur horaire individuel de travail et, d'autre part, rémunère ces heures à un taux inférieur au taux horaire appliqué aux heures effectuées dans la limite de l'horaire individuel de travail, de sorte que les fonctionnaires à temps partiel sont moins bien rémunérés que les fonctionnaires à temps plein en ce qui concerne les heures qu'ils effectuent au-delà de leur horaire individuel et jusqu'à concurrence du nombre d'heures dues par un fonctionnaire à temps plein dans le cadre de son horaire, dans le cas où:*

- *parmi l'ensemble de travailleurs soumis à ladite réglementation, un pourcentage considérablement plus élevé de travailleurs féminins que masculins est affecté;*
- et
- *la différence de traitement n'est pas justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.*

**Affaires jointes C-128/07 à C-131/07**

ANGELO MOLINARI, GIOVANNI GALEOTA,  
SALVATORE BARBAGALLO ET MICHELE  
CIAMPI/AGENZIA DELLE ENTRATE —  
UFFICIO DI LATINA

**Date de l'ordonnance:**

16 janvier 2008

**Référence:**

Recueil 2008, p. I-4 (publ. somm.)

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE et 79/7/CEE — Indemnité de départ volontaire — Avantage fiscal fixé en fonction d'un âge différent selon le sexe — Application d'une taxe réduite sur les sommes perçues lors de la cessation du travail afin d'encourager le départ des travailleurs d'un certain âge — Arrêt Vergani

Les demandeurs au principal ont reçu, entre le mois de mai et le mois de novembre de l'année 2002, à la suite de la cessation de leur relation de travail avec leur employeur, des sommes versées à titre d'incitation au départ volontaire. Ils étaient alors âgés de 53 à 54 ans. L'employeur a précompté la retenue au titre de l'impôt sur le revenu des personnes physiques, sans appliquer la réduction de 50 % prévue à l'article 17, paragraphe 4 bis, du décret présidentiel n° 917/86.

En se fondant sur l'arrêt du 21 juillet 2005, Vergani (C-207/04, Rec. p. I-7453), les demandeurs au principal entendent obtenir le remboursement de la moitié des sommes qui ont été retenues par l'employeur au titre dudit impôt.

## 2. Questions posées à la Cour

### 1. Faits et procédure

En Italie, la loi n° 155, du 23 avril 1981 (supplément ordinaire à la GURI n° 114, du 27 avril 1981), autorise les salariés d'entreprises déclarées en crise à bénéficier de l'admission à la préretraite à l'âge de 55 ans pour les hommes et de 50 ans pour les femmes. L'article 17, paragraphe 4 bis, du décret n° 917 du président de la République, du 22 décembre 1986 (supplément ordinaire à la GURI n° 302, du 31 décembre 1986), tel que modifié par le décret législatif n° 314, du 2 septembre 1997 (supplément ordinaire à la GURI n° 219, du 19 septembre 1997, ci-après le «décret présidentiel n° 917/86») dispose:

«Pour les sommes versées à l'occasion de la cessation de la relation de travail, afin d'encourager le départ volontaire des travailleurs qui ont atteint l'âge de 50 ans pour les femmes et de 55 ans pour les hommes, visées à l'article 16, paragraphe 1, sous a), l'impôt s'applique au taux égal à la moitié de celui qui est appliqué pour l'imposition du traitement de fin de relation de travail et des autres indemnités et sommes mentionnées au paragraphe 1, sous a), de l'article 16.»

- 1) L'arrêt [Vergani, précité,] doit-il être interprété en ce sens que le législateur italien aurait dû étendre aux hommes le bénéfice de la limite d'âge plus favorable reconnu aux femmes?
- 2) Convient-il en l'espèce de dire pour droit qu'il y a lieu d'appliquer, dès l'âge de 50 ans pour les hommes, aux indemnités versées au titre de l'incitation au départ volontaire un taux d'imposition égal à 50 % de celui qui est appliqué pour l'imposition du traitement de fin de relation de travail [...]?
- 3) Eu égard au fait que le montant de l'impôt versé par le contribuable au titre de l'impôt sur le revenu des personnes physiques ne constitue pas une partie de son salaire, puisqu'il n'est pas versé par l'employeur au titre de la relation de travail, et que le montant versé par l'employeur, pour favoriser le départ du travailleur, n'a pas un caractère rémunérateur, est-il conforme au droit communautaire de statuer en ce sens que les seuils de 50 et de 55 ans respectivement applicables aux femmes et aux hommes sont contraires au droit communautaire, alors que la directive 79/7/CEE permet aux

États membres de maintenir des limites d'âge différentes aux fins de la retraite?

- 4) L'interprétation du droit communautaire (directive [...] 76/207/CEE [...]) s'oppose-t-elle ou non à l'application de la disposition nationale qui sous-tend le cas d'espèce soumis à l'appréciation de la Cour, avec pour effet que la juridiction de céans devra ou non déclarer incompatibles avec le droit communautaire les dispositions du droit interne (article 17, devenu article 19, paragraphe 4 bis, du [décret présidentiel n°] 917/86)?

### 3. *Ordonnance de la Cour*

La Cour relève que, par ses première, deuxième et quatrième questions, qu'il convient d'examiner conjointement, la juridiction de renvoi demande en substance quelles sont les obligations que l'arrêt Vergani, précité, impose au législateur italien et, notamment, si elle est tenue, dans le cadre des affaires au principal, d'écarter l'article 17, paragraphe 4 bis, du décret présidentiel n° 917/86 et d'appliquer aux hommes âgés de 50 à 55 ans à la date du versement des sommes allouées au titre de l'incitation au départ volontaire le même régime fiscal que celui réservé aux femmes pour l'imposition de telles sommes (point 19).

À cet égard, la Cour rappelle tout d'abord l'effet direct de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE (arrêt du 26 février 1986, Marshall, 152/84, Rec. p. 723, point 55). Elle rappelle ensuite que, dans l'arrêt Vergani, précité, elle a dit pour droit que la directive 76/207/CEE doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une disposition telle que celle en cause au principal, à savoir l'article 17, paragraphe 4 bis, du décret présidentiel n° 917/86, qui accorde aux travailleurs qui ont atteint l'âge de 50 ans, s'il s'agit de travailleurs féminins, et de 55 ans, s'il s'agit de travailleurs masculins, au titre de l'incitation au départ volontaire, un avantage constitué par l'imposition à un taux réduit de moitié des sommes allouées à l'occasion de la cessation de la relation de travail. Elle rappelle enfin que, à la suite d'un arrêt rendu sur demande de décision préju-

dicielle dont découle l'incompatibilité d'une législation nationale avec le droit communautaire, il incombe aux autorités de l'État membre concerné de prendre les mesures générales ou particulières propres à assurer sur leur territoire le respect du droit communautaire (voir, en ce sens, arrêts du 7 janvier 2004, Wells, C-201/02, Rec. p. I-723, points 64 et 65; du 25 mars 2004, Azienda Agricola Giorgio, Giovanni et Luciano Visentin e.a., C-495/00, Rec. p. I-2993, point 39, ainsi que du 21 juin 2007, Jonkman e.a., C-231/06 à C-233/06, Rec. p. I-5149, point 38), que lesdites autorités conservent le choix des mesures à prendre pour que le droit national soit mis en conformité avec le droit communautaire et qu'il soit donné plein effet aux droits que les justiciables tirent de ce dernier (voir arrêt Jonkman e.a., précité, point 38), que, ainsi, dans des cas de discriminations contraires au droit communautaire, aussi longtemps que des mesures rétablissant l'égalité de traitement n'ont pas été adoptées, le respect du principe d'égalité ne saurait être assuré que par l'octroi aux personnes de la catégorie défavorisée des mêmes avantages que ceux dont bénéficient les personnes de la catégorie privilégiée, et que, dans une telle hypothèse, le juge national est tenu d'écarter toute disposition nationale discriminatoire, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par le législateur, et d'appliquer aux membres du groupe défavorisé le même régime que celui dont bénéficient les personnes de l'autre catégorie (arrêts du 28 septembre 1994, Avdel Systems, C-408/92, Rec. p. I-4435, points 16 et 17; du 12 décembre 2002, Rodríguez Caballero, C-442/00, Rec. p. I-11915, points 42 et 43; du 7 septembre 2006, Cordero Alonso, C-81/05, Rec. p. I-7569, points 45 et 46, ainsi que Jonkman e.a., précité, point 39) (points 20-23).

La Cour relève que, par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les sommes versées au titre de l'incitation au départ volontaire ont le caractère de prestations de sécurité sociale et si, par conséquent, la différence de traitement entre les hommes et les femmes en cause au principal est susceptible d'être couverte par la dérogation prévue à l'article 7, paragraphe

1, sous a), de la directive 79/7/CEE. À cet égard, la Cour observe que, après avoir rappelé que ledit article 7, paragraphe 1, sous a), ne peut s'appliquer qu'à la fixation de l'âge de la retraite pour l'octroi des pensions de vieillesse et de retraite et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations relevant de la sécurité sociale, elle a jugé, au point 33 de l'arrêt Vergani, précité, que cette exception à l'interdiction de discriminations fondées sur le sexe n'est pas applicable à un allègement fiscal tel que celui prévu à l'article 17, paragraphe 4 bis, du décret présidentiel n° 917/86, qui ne constitue pas une prestation de sécurité sociale (points 25-26).

La Cour (septième chambre) dit pour droit:

1) *À la suite de l'arrêt du 21 juillet 2005, Vergani (C-207/04), dont découle l'incompatibilité d'une législation nationale avec le droit communautaire, il incombe aux autorités de l'État membre concerné de prendre les mesures générales ou particulières propres à assurer sur leur territoire le respect du droit communautaire, lesdites autorités conservant le choix des mesures à prendre pour que le droit national*

*soit mis en conformité avec le droit communautaire et qu'il soit donné plein effet aux droits que les justiciables tirent de ce dernier. Lorsqu'une discrimination contraire au droit communautaire a été constatée, aussi longtemps que des mesures rétablissant l'égalité de traitement n'ont pas été adoptées, le juge national est tenu d'écarter toute disposition nationale discriminatoire, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par le législateur, et d'appliquer aux membres de la catégorie défavorisée le même régime que celui dont bénéficient les personnes de l'autre catégorie.*

2) *La dérogation prévue à l'article 7, paragraphe 1, sous a), de la 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, n'est pas applicable à une mesure fiscale telle que celle prévue à l'article 17, paragraphe 4 bis, du décret n° 917 du président de la République, du 22 décembre 1986, tel que modifié par le décret législatif n° 314, du 2 septembre 1997.*

**Affaire C-506/06**SABINE MAYR/BÄCKEREI UND KONDITOREI  
GERHARD FLÖCKNER OHG**Date de l'arrêt:**

26 février 2008

**Référence:**

Recueil 2008, p. I-1017

**Contenu:**

Directives 76/207/CEE (articles 2 et 5) et 92/85/CEE (article 10) — Travailleuse licenciée alors que ses ovules ont été fécondés in vitro mais non encore transférés dans son utérus — Notion de travailleuse enceinte — Portée de l'interdiction de licenciement

## 1. Faits et procédure

Mme Mayr a été employée par Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG (ci-après «Flöckner») à compter du 3 janvier 2005 en tant que serveuse. Dans le cadre d'une tentative de fécondation in vitro et après un traitement hormonal ayant duré environ un mois et demi, une ponction folliculaire a été effectuée sur Mme Mayr le 8 mars 2005. Le médecin traitant de cette dernière lui a prescrit un congé de maladie du 8 au 13 mars 2005. Le 10 mars 2005, lors d'une communication téléphonique, Flöckner a fait savoir à Mme Mayr qu'elle était licenciée avec effet au 26 mars 2005. Par lettre du même jour, cette dernière a informé Flöckner que, dans le cadre d'un traitement de fécondation artificielle, le transfert dans son utérus des ovules fécondés était programmé pour le 13 mars 2005. Il est constant que, à la date du prononcé du licenciement de Mme Mayr, à savoir le 10 mars 2005, les ovules prélevés sur cette dernière avaient déjà été fécondés par les spermatozoïdes de son partenaire et, dès lors, il existait déjà, à cette même date, des ovules fécondés in vitro. Le 13 mars 2005, soit trois jours après que Mme Mayr eut été informée de son licenciement, deux ovules fécondés ont été transférés dans l'utérus de cette dernière.

## 2. Question posée à la Cour

Une travailleuse qui se soumet à une fécondation in vitro est-elle, si, au moment où son licenciement

est prononcé, ses ovules ont déjà été fécondés par les spermatozoïdes de son partenaire et donc s'il existe déjà des embryons in vitro, mais que ceux-ci n'ont cependant pas encore été transférés chez la femme, une «travailleuse enceinte» au sens de l'article 2, sous a), première partie, de la directive [92/85/CEE]?

## 3. Arrêt de la Cour

La Cour commence par rappeler sa jurisprudence sur le licenciement des travailleuses enceintes et accouchées (points 31-35).

Elle relève ensuite que, eu égard aux objectifs poursuivis par la directive 92/85/CEE et, plus particulièrement, à l'article 10 de celle-ci, pour bénéficier de la protection contre le licenciement accordée par cet article, la grossesse en question doit avoir commencé. Elle souligne à cet égard qu'il est évident que c'est la date la plus précoce possible de l'existence d'une grossesse qui doit être admise pour assurer la sécurité et la protection des travailleuses enceintes. Elle juge cependant que, à supposer même, s'agissant d'une fécondation in vitro, que ladite date soit celle du transfert des ovules fécondés dans l'utérus de la femme, il ne saurait être admis, pour des raisons tenant au respect du principe de sécurité juridique, que la protection instituée par l'article 10 de la directive 92/85/CEE soit étendue à une travailleuse lorsque, à la date à laquelle son licenciement est prononcé, le transfert des ovules fécondés in vitro dans l'utérus de cette dernière n'a pas encore été opéré. En effet, observe la Cour, avant leur transfert dans l'utérus de la femme concernée, lesdits ovules peuvent, dans certains États membres, être conservés pendant un délai plus ou moins long, la réglementation nationale en cause au principal prévoyant à cet égard la possibilité de conserver les ovules fécondés durant une période maximale de dix ans. Dès lors, l'application de la protection contre le licenciement édictée par l'article 10 de la directive 92/85/CEE à une travailleuse avant le transfert des ovules fécondés pourrait avoir pour effet d'octroyer le bénéfice de cette protection même lorsque ce transfert est différé, pour une raison quelconque, pendant

plusieurs années ou même lorsqu'il aurait été renoncé définitivement à un tel transfert, la fécondation in vitro ayant été pratiquée à titre de simple précaution (points 37-42).

La Cour considère toutefois que, même si la directive 92/85/CEE n'est pas applicable à une situation telle que celle en cause au principal, il n'en demeure pas moins que, conformément à la jurisprudence de la Cour, celle-ci peut être amenée à prendre en considération des normes de droit communautaire auxquelles la juridiction nationale n'a pas fait référence dans l'énoncé de sa question (arrêts du 12 décembre 1990, SARPP, C-241/89, Rec. p. I-4695, point 8, et du 26 avril 2007, Alevizos, C-392/05, Rec. p. I-3505, point 64). La Cour examine donc si une travailleuse dans une situation telle que celle en cause au principal pourrait éventuellement se prévaloir de la protection contre la discrimination fondée sur le sexe accordée par la directive 76/207/CEE. À cet égard, elle relève que, la décision de renvoi ne précisant pas les raisons pour lesquelles Flöckner a licencié Mme Mayr, il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer les circonstances pertinentes du litige dont elle est saisie et, dans la mesure où le licenciement de la requérante au principal est intervenu alors que celle-ci se trouvait en congé de maladie pour se soumettre à un traitement de fécondation in vitro, de vérifier si un tel licenciement est fondé essentiellement sur le fait qu'elle se soumettait à un tel traitement. Dans l'hypothèse où telle serait la raison du licenciement de la requérante au principal, précise la Cour, il convient de déterminer si cette raison s'applique indistinctement aux travailleurs des deux sexes ou, au contraire, si elle s'applique exclusivement à l'un d'entre eux. La Cour note alors que les interventions en cause dans l'affaire au principal, à savoir une ponction folliculaire et le transfert dans l'utérus de la femme des ovules issus de cette ponction immédiatement après leur fécondation, ne concernent directement que les femmes. Il s'ensuit, selon la Cour, que le licenciement d'une travailleuse en raison essentiellement du fait qu'elle se soumet à ce stade important d'un traitement de fécondation in vitro

constitue une discrimination directe fondée sur le sexe. Admettre qu'un employeur puisse licencier une travailleuse dans des circonstances telles que celles en cause au principal serait d'ailleurs contraire, ajoute la Cour, à l'objectif de protection que poursuit l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207/CEE, pour autant, certes, que le licenciement est fondé essentiellement sur le fait du traitement de fécondation in vitro et, notamment, sur les interventions spécifiques, mentionnées ci-avant, que comporte un tel traitement (points 43-51).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

*La directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), et, notamment, l'interdiction de licenciement des travailleuses enceintes prévue à l'article 10, point 1, de cette directive doivent être interprétées en ce sens qu'elles ne visent pas une travailleuse qui se soumet à une fécondation in vitro lorsque, à la date à laquelle son licenciement est prononcé, la fécondation des ovules de cette travailleuse par les spermatozoïdes de son partenaire a déjà eu lieu, de sorte qu'il existe des ovules fécondés in vitro, mais que ceux-ci n'ont cependant pas encore été transférés dans l'utérus de cette dernière.*

*Les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil, 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, s'opposent au licenciement d'une travailleuse qui, dans des circonstances telles que celles au principal, se trouve à un stade avancé d'un traitement de fécondation in vitro, à savoir entre la ponction folliculaire et le transfert immédiat des ovules fécondés in vitro dans l'utérus de cette travailleuse, pour autant qu'il est démontré que ce licenciement est fondé essentiellement sur le fait que l'intéressée a subi un tel traitement.*

**Affaire C-46/07**COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE ITALIENNE**Date de l'arrêt:**

13 novembre 2008

**Référence:**Disponible sur <http://curia.europa.eu>**Contenu:**

Article 141 CE — Régime de retraite des fonctionnaires — Âge de la retraite différent selon le sexe — Notion de rémunération — Absence de justification de la discrimination

**1. Faits et procédure**

Par sa requête, la Commission demande à la Cour de constater que, en maintenant des dispositions en vertu desquelles les fonctionnaires ont le droit de percevoir la pension de vieillesse à un âge différent selon qu'ils sont hommes ou femmes, la République italienne a manqué aux obligations prévues à l'article 141 CE.

La loi n° 421, du 23 octobre 1992 (supplément ordinaire à la GURI n° 257, du 31 octobre 1992), fournit le cadre juridique du régime de retraite en cause. Ce régime s'applique aux fonctionnaires et aux autres travailleurs du secteur public ainsi qu'aux travailleurs dont l'employeur était auparavant un organisme public. Ledit régime de retraite est géré par l'Istituto nazionale della previdenza per i dipendenti dell'amministrazione pubblica (Institut national de prévoyance pour les salariés de l'administration publique, ci-après l'«INPDAP»).

La Commission considère que le régime de retraite géré par l'INPDAP constitue un régime professionnel discriminatoire contraire à l'article 141 CE dans la mesure où il prévoit pour les fonctionnaires que l'âge de départ à la retraite est de 65 ans pour les hommes et de 60 ans pour les femmes.

**2. Arrêt de la Cour**

La Cour rappelle tout d'abord les éléments suivants de sa jurisprudence. Pour apprécier si une pension de retraite entre dans le champ d'application de l'article 141 CE, seul le critère tiré de la constatation que la pension est versée au travailleur en raison de la relation de travail qui l'unit à son ancien employeur, c'est-à-dire le critère de l'emploi, tiré des termes mêmes de l'article 141 CE, peut revêtir un caractère déterminant (arrêts du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 43; du 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, Rec. p. I-9383, point 28; du 12 septembre 2002, Niemi, C-351/00, Rec. p. I-7007, point 44, ainsi que du 23 octobre 2003, Schönheit et Becker, C-4/02 et C-5/02, Rec. p. I-12575, point 56). Certes, ce critère ne saurait avoir un caractère exclusif, puisque les pensions versées par des régimes légaux de sécurité sociale peuvent, en tout ou en partie, tenir compte de la rémunération d'activité (arrêts précités Beune, point 44; Griesmar, point 29; Niemi, point 46, ainsi que Schönheit et Becker, point 57). Or, de telles pensions ne constituent pas des rémunérations au sens de l'article 141 CE (voir, en ce sens, arrêts du 25 mai 1971, Defrenne, 80/70, Rec. p. 445, point 13; du 13 mai 1986, Bilka-Kaufhaus, 170/84, Rec. p. 1607, point 18; arrêts précités Beune, points 24 et 44; Griesmar, point 27, ainsi que Schönheit et Becker, point 57). Cependant, les considérations de politique sociale, d'organisation de l'État, d'éthique ou même les préoccupations de nature budgétaire qui ont eu ou qui ont pu avoir un rôle dans la fixation d'un régime de retraite par le législateur national ne sauraient prévaloir si la pension n'intéresse qu'une catégorie particulière de travailleurs, si elle est directement fonction du temps de service accompli et si son montant est calculé sur la base du dernier traitement du fonctionnaire (arrêts précités Beune, point 45; Griesmar, point 30; Niemi, point 47, ainsi que Schönheit et Becker, point 58) (points 35-37).

La Cour juge, par conséquent, que les arguments de la République italienne tirés du mode de

financement du régime de retraite géré par l'INPDAP, de son organisation et des prestations autres que des pensions qu'il confère, visant à démontrer que ce régime constitue un régime de sécurité sociale au sens de l'arrêt Defrenne, précité, ne relevant pas du champ d'application de l'article 141 CE, ne sauraient prospérer. Elle estime, de même, que la circonstance que l'âge de départ à la retraite est établi de manière uniforme pour les travailleurs relevant du régime en cause et pour ceux relevant du régime général n'est pas pertinente pour la qualification de la pension versée par le régime de retraite géré par l'INPDAP (point 38).

Partant de ces précisions quant au sens du terme «rémunération» dans le domaine des régimes de retraite, la Cour examine si la pension versée en vertu du régime de retraite géré par l'INPDAP correspond aux trois critères susmentionnés (point 39).

S'agissant du premier critère, la Cour relève que les fonctionnaires qui bénéficient d'un régime de pension doivent être considérés comme constituant une catégorie particulière de travailleurs. En effet, ceux-ci ne se distinguent des travailleurs groupés dans une entreprise ou un groupement d'entreprises, dans une branche économique ou un secteur professionnel ou interprofessionnel qu'en raison des caractéristiques propres qui régissent leur relation d'emploi avec l'État, avec d'autres collectivités ou employeurs publics (arrêts précités Griesmar, point 31, et Niemi, point 48). Il en découle, selon la Cour, que les fonctionnaires qui bénéficient du régime de retraite géré par l'INPDAP constituent une catégorie particulière de travailleurs (points 40-41).

Ce résultat, juge la Cour, ne saurait être infirmé par les arguments avancés par la République italienne. En premier lieu, cet État membre fait valoir que le régime de retraite géré par l'INPDAP recouvre, outre les fonctionnaires, des travailleurs du secteur public et des travailleurs dont l'employeur était auparavant un organisme public. À cet égard, la Cour rappelle que le recours dont

elle est saisie ne concerne que les fonctionnaires, de sorte qu'il ne s'agit pas de déterminer si les travailleurs du secteur public et les travailleurs dont l'employeur était auparavant un organisme public constituent également une catégorie particulière de travailleurs ou s'ils constituent, pris ensemble avec les fonctionnaires, une seule catégorie particulière de travailleurs. En outre, ajoute la Cour, la circonstance que le régime de retraite géré par l'INPDAP s'applique non seulement aux fonctionnaires, mais également à d'autres catégories de travailleurs ne saurait priver les fonctionnaires de la protection conférée par l'article 141 CE lorsque les autres critères rappelés précédemment sont réunis. Ainsi qu'il ressort du point 49 de l'arrêt Niemi, précité, la circonstance qu'un régime de retraite couvre non seulement une certaine catégorie de fonctionnaires, mais également l'ensemble des employés de l'État n'a pas en effet pour conséquence que la catégorie de fonctionnaires concernée ne saurait être considérée comme étant une catégorie particulière de travailleurs au sens de la jurisprudence de la Cour. La République italienne fait valoir, en second lieu, que les nombreux et divers groupes de fonctionnaires ne sauraient être regroupés en une seule catégorie professionnelle. À cet égard, la Cour observe que le régime de retraite géré par l'INPDAP s'applique aux fonctionnaires constituant une catégorie particulière de travailleurs. Elle indique que la circonstance que, au sein de la catégorie des fonctionnaires, différentes catégories pourraient être identifiées n'est pas pertinente pour autant que cette catégorie se distingue, comme rappelé précédemment, des autres groupes de travailleurs du secteur privé ou public par les caractéristiques propres régissant la relation d'emploi des fonctionnaires avec l'État (points 42-45).

S'agissant des deux autres critères retenus par la jurisprudence citée plus haut, à savoir que la pension doit être directement fonction du temps de service accompli et que son montant doit être calculé sur la base du dernier traitement du fonctionnaire, la Cour constate que la République italienne reconnaît que la pension en cause tient compte de la moyenne des traitements perçus

au cours des dix dernières années et des cotisations versées correspondantes. Partant de cette constatation, elle examine si ce mode de calcul répond aux deux critères précités. A ce sujet, la Cour rappelle qu'elle a qualifié, aux points 33 et 34 de l'arrêt Griesmar, précité, de rémunération au sens de l'article 141 CE une pension dont le montant résulte du produit d'un taux par une base, la base étant le traitement correspondant au dernier indice de traitement applicable aux fonctionnaires pendant les six derniers mois d'activité. Elle rappelle que constitue également une rémunération au sens de l'article 141 CE une pension dont le montant est calculé sur la base de la valeur moyenne de la rémunération perçue au cours d'une période limitée aux quelques années précédant directement le départ en retraite (voir arrêt Niemi, précité, point 51) ainsi qu'une pension dont le montant est calculé sur la base du montant de l'ensemble des cotisations versées tout au long de l'affiliation par le travailleur et auxquelles est appliqué un facteur d'actualisation (voir arrêt du 1<sup>er</sup> avril 2008, Maruko, C-267/06, Rec. p. I-1757, point 55). Il s'ensuit, selon la Cour, que la pension versée en vertu du régime de retraite géré par l'INPDAP est à qualifier de rémunération au sens de l'article 141 CE. En effet, la base du calcul de cette pension répond aux critères retenus par la Cour dans les arrêts précités Griesmar, Niemi et Maruko (points 47-53).

Constatant alors que le régime de retraite géré par l'INPDAP prévoit une condition d'âge différente selon le sexe pour l'octroi de la pension versée en vertu de ce régime, la Cour rejette l'argument de la République italienne selon lequel la fixation d'une telle condition d'âge différente selon le sexe est justifiée par l'objectif d'éliminer des discriminations au détriment des femmes ne saurait prospérer. Elle estime que, même si

l'article 141, paragraphe 4, CE autorise les États membres à maintenir ou à adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques destinés à prévenir ou à compenser des désavantages dans la carrière professionnelle, afin d'assurer une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle, il ne saurait en être déduit que cette disposition permet la fixation d'une telle condition d'âge différente selon le sexe. En effet, les mesures nationales couvertes par ladite disposition doivent, en tout état de cause, contribuer à aider les femmes à mener leur vie professionnelle sur un pied d'égalité avec les hommes [voir, s'agissant de l'interprétation de l'article 6, paragraphe 3, de l'accord sur la politique sociale conclu entre les États membres de la Communauté européenne à l'exception du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (JO 1992, C 191, p. 91), arrêt Griesmar, précité, point 64]. Or, la fixation, pour le départ à la retraite, d'une condition d'âge différente selon le sexe n'est pas de nature à compenser les désavantages auxquels sont exposées les carrières des fonctionnaires féminins en aidant ces femmes dans leur vie professionnelle et en remédiant aux problèmes qu'elles peuvent rencontrer durant leur carrière professionnelle (points 56-58).

La Cour (quatrième chambre) déclare et arrête:

- 1) *En maintenant des dispositions en vertu desquelles les fonctionnaires ont le droit de percevoir la pension de vieillesse à un âge différent selon qu'ils sont hommes ou femmes, la République italienne a manqué aux obligations prévues à l'article 141 CE.*
- 2) *La République italienne est condamnée aux dépens.*

**Affaire C-559/07**

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS  
EUROPÉENNES/RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE

**Date de l'arrêt:**

26 mars 2009

**Référence:**

Disponible sur <http://curia.europa.eu>

**Contenu:**

Article 141 CE — Régime de retraite des fonctionnaires et du personnel militaire — Âge de la retraite et service minimum requis différents selon le sexe — Notion de rémunération — Absence de justification de la discrimination — Pertinence de la directive 2006/54/CE — Limitation dans le temps des effets de l'arrêt

**1. Faits et procédure**

Par sa requête, la Commission demande à la Cour de constater que, en maintenant en vigueur les dispositions prévoyant des différences entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins en matière d'âge de départ à la retraite et de service minimum requis en vertu du code grec des pensions civiles et militaires institué par le décret présidentiel n° 166/2000, du 3 juillet 2000, dans sa version applicable à la présente affaire (ci-après le «code»), la République hellénique a manqué aux obligations lui incombant en vertu de l'article 141 CE.

**2. Arrêt de la Cour**

En ce qui concerne la question de savoir si le régime de pension établi par le code relève du champ d'application de l'article 141 CE ou de celui de la directive 79/7/CEE, la Cour indique que, si la circonstance, soulevée par la République hellénique, que le régime de pension litigieux est fixé directement par la loi donne sans doute une indication selon laquelle les prestations servies par ce régime sont des prestations de sécurité sociale (voir, notamment, arrêts du 25 mai 1971, Defrenne, 80/70, Rec. p. 445, points 7 et 8, ainsi que du 6 octobre 1993, Ten Oever, C-109/91, Rec. p. I-4879, point 9), elle ne suffit pas en soi à exclure un tel régime du champ

d'application de l'article 141 CE (voir, notamment, arrêts du 28 septembre 1994, Beune, C-7/93, Rec. p. I-4471, point 26, et du 12 septembre 2002, Niemi, C-351/00, Rec. p. I-7007, point 41). La Cour juge qu'il en est de même de l'argument de la République hellénique selon lequel le caractère général et obligatoire du régime de pension litigieux ne présenterait pas les caractéristiques d'un régime professionnel ou complémentaire. En effet, la circonstance qu'un régime particulier de pension, tel que celui prévu par le code, s'insère dans un cadre législatif général et harmonisé de régimes de pension ne suffit pas à exclure les prestations de pension fournies en vertu d'un tel régime du champ d'application de l'article 141 CE (voir, en ce sens, arrêt Niemi, précité, point 42), et, en outre, l'applicabilité de cette disposition aux prestations de pension n'est nullement subordonnée à la condition qu'une pension soit une pension complémentaire par rapport à une prestation servie par un régime légal de sécurité sociale (arrêts Beune, précité, point 37; du 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, Rec. p. I-9383, point 37, et Niemi, précité, point 42). La République hellénique ayant fait valoir que les prestations de pension sont versées directement à partir du budget général, sans que leur financement soit lié aux cotisations que les retraités ont, le cas échéant, versées lorsqu'ils étaient actifs, la Cour rappelle encore que les modalités de financement et de gestion d'un régime de pension tel que celui en cause en l'espèce ne constituent pas non plus un élément décisif pour apprécier si ledit régime relève de l'article 141 CE (arrêts précités Beune, point 38; Griesmar, point 37, et Niemi, point 43) (points 41-46).

La Cour rappelle alors les critères utilisés dans ses arrêts Beune, Griesmar, Niemi, précités, et du 13 novembre 2008, Commission/Italie (C-46/07), à savoir que la pension n'intéresse qu'une catégorie particulière de travailleurs, qu'elle est directement fonction du temps de service accompli et que son montant est calculé sur la base du dernier traitement du fonctionnaire. La Cour examine si la pension versée en vertu du régime de pension établi par le code répond à ces trois critères (points 47-51).

Quant au premier critère, la Cour tient un raisonnement similaire à celui tenu dans l'arrêt *Commission/Italie*, précité, dans lequel elle a jugé que les fonctionnaires qui bénéficient d'un régime de pension doivent être considérés comme constituant une catégorie particulière de travailleurs (points 52-55).

Quant au deuxième critère, la Cour relève que, tout en soulignant l'existence de cas exceptionnels, la République hellénique reconnaît que, en règle générale, le niveau de la pension versée en vertu du code est déterminé par la durée de l'activité du travailleur (point 56).

Quant au troisième critère, la Cour observe que, ainsi que la République hellénique le reconnaît elle-même, les prestations de pension servies en vertu du code étaient, à l'expiration du délai prescrit par l'avis motivé, seule date pertinente pour la constatation du manquement allégué, calculées sur la base du dernier salaire. En ce qui concerne les cas exceptionnels mentionnés par la République hellénique, comme, par exemple, celui des militaires pour lesquels la pension de retraite peut être calculée non pas sur la base du dernier traitement, mais sur la base du traitement du grade supérieur, la Cour constate que de telles exceptions, qui semblent refléter une sorte de prime de fin de carrière, n'infirmant pas le fait que, en règle générale, c'est le dernier traitement qui constitue la base du calcul de la pension versée en vertu du code (points 58-59).

Ayant conclu que la pension versée en vertu du code est à qualifier de rémunération au sens de l'article 141 CE, la Cour relève, d'une part, que le code prévoit des conditions d'âge différentes selon le sexe pour l'octroi de la pension, et, d'autre part, que le code prévoit qu'en règle générale, les fonctionnaires et les militaires sont obligés d'accomplir une période minimale de service de 25 ans afin de pouvoir bénéficier d'une pension de retraite, plusieurs exceptions étant toutefois prévues pour différentes catégories de travailleurs féminins selon que les intéressées sont, par exemple, des veuves ayant des enfants à

charge ou qu'elles sont mariées. La Cour rejette alors l'argument tiré par la République hellénique de l'article 141, paragraphe 4, CE. La Cour estime que les mesures nationales couvertes par cette disposition doivent contribuer à aider les femmes à mener leur vie professionnelle sur un pied d'égalité avec les hommes (voir arrêts précités *Griesmar*, point 64, et *Commission/Italie*, point 57). Or, selon la Cour, les dispositions litigieuses du code ne sont pas de nature à compenser les désavantages auxquels sont exposées les carrières des fonctionnaires et militaires féminins ainsi que celles des autres personnels féminins auxquels le code s'applique en aidant ces femmes dans leur vie professionnelle. Au contraire, elles se bornent à accorder aux bénéficiaires de sexe féminin, et notamment celles ayant la qualité de mère, des conditions plus favorables que celles applicables aux bénéficiaires de sexe masculin, en ce qui concerne l'âge de départ à la retraite et le service minimum requis au moment du départ à la retraite, sans porter remède aux problèmes qu'elles peuvent rencontrer durant leur carrière professionnelle (voir, en ce sens, arrêt *Griesmar*, précité, point 65). Par ailleurs, précise la Cour, dans la mesure où les dispositions litigieuses du code visent, au moins en partie, la protection des employées dans leur qualité de parent, il convient de rappeler, d'une part, qu'il s'agit d'une qualité que peuvent avoir tout à la fois les travailleurs masculins et les travailleurs féminins et, d'autre part, que les situations d'un travailleur masculin et d'un travailleur féminin peuvent être comparables en ce qui concerne l'éducation des enfants (voir arrêts du 25 octobre 1988, *Commission/France*, 312/86, Rec. p. 6315, point 14, et *Griesmar*, précité, point 56) (points 63-69).

La Commission et la République hellénique s'étant référées à la directive 2006/54/CE, et notamment à l'article 7, paragraphe 2, de celle-ci, la Cour rappelle que les États membres étaient tenus d'adopter les mesures nécessaires pour transposer cette directive au plus tard le 15 août 2008. Elle considère que, à supposer même que les arguments tirés par les deux parties au recours des dispositions de la directive 2006/54/CE soient

corrects, celle-ci n'a aucune pertinence dans le cadre du recours en manquement dont elle est saisie, le délai prescrit dans l'avis motivé daté du 25 juillet 2006 ayant expiré deux mois après la réception de celui-ci, soit bien avant l'expiration du délai de transposition de cette directive (points 70-72).

La République hellénique ayant demandé que la Cour, au cas où celle-ci considérerait qu'elle a manqué aux obligations lui incombant en vertu de l'article 141 CE, limite dans le temps les effets du présent arrêt, la Cour rappelle que ce n'est qu'à titre exceptionnel qu'elle peut, par application d'un principe général de sécurité juridique inhérent à l'ordre juridique communautaire, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de mettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi (voir, notamment, arrêt du 23 mai 2000, *Buchner e.a.*, C-104/98, Rec. p. I-3625, point 39). La Cour juge alors que, à supposer même que les arrêts rendus au titre de l'article 226 CE aient les mêmes effets que ceux rendus au titre de l'article 234 CE et que, partant, des considérations de sécurité juridique puissent rendre nécessaire, à titre exceptionnel, la limitation de leurs effets dans le temps (voir, en ce sens, arrêts du 7 juin 2007, *Commission/Grèce*, C-178/05, Rec. p. I-4185, point 67, et du 12 février 2009, *Commission/Pologne*, C-475/07, point 61), il n'existe, en l'espèce, aucun élément de nature à justifier une limitation des effets de l'arrêt de la Cour. En effet, souligne la Cour, il est de jurisprudence constante que les conséquences financières qui pourraient découler pour un État membre d'un arrêt de la Cour ne justifient pas, par elles-mêmes, la limitation des effets dans le temps de cet arrêt (voir, en ce sens, arrêts du 24 septembre 1998, *Commission/France*, C-35/97, Rec. p. I-5325, point 52, ainsi que *Buchner e.a.*, précité, point 41). Limiter les effets d'un arrêt en s'appuyant uniquement sur ce type de considérations aboutirait, selon la Cour,

à réduire de façon substantielle la protection juridictionnelle des droits que les particuliers tirent du droit communautaire (voir, en ce sens, arrêts du 11 août 1995, *Rodgers e.a.*, C-367/93 à C-377/93, Rec. p. I-2229, point 48, ainsi que du 24 septembre 1998, *Commission/France*, précité, point 52). La Cour note encore qu'en l'espèce, la République hellénique n'a, au soutien de sa demande, invoqué aucun élément de nature à établir qu'une incertitude objective et importante quant à la portée des dispositions de l'article 141 CE et de la jurisprudence de la Cour relative à l'applicabilité de cette disposition en matière de pensions, avait incité les autorités nationales à un comportement non conforme à ces dispositions. Elle relève qu'en outre, en réponse à des questions posées lors de l'audience cherchant à préciser les difficultés qu'une éventuelle constatation de manquement pourrait provoquer, cet État membre n'a pas été en mesure de préciser les conséquences concrètes que pourrait avoir l'arrêt de la Cour et s'est borné à indiquer que de nombreux fonctionnaires féminins pourraient s'empressement de quitter le service ou que des fonctionnaires masculins pourraient demander l'égalisation des conditions d'octroi de leur pension de retraite avec celles applicables aux fonctionnaires féminins (points 75-82).

La Cour (troisième chambre) déclare et arrête:

- 1) *En maintenant en vigueur les dispositions prévoyant des différences entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins en matière d'âge de départ à la retraite et de service minimum requis en vertu du code grec des pensions civiles et militaires institué par le décret présidentiel n° 166/2000, du 3 juillet 2000, dans sa version applicable à la présente affaire, la République hellénique a manqué aux obligations lui incombant en vertu de l'article 141 CE.*
- 2) *La République hellénique est condamnée aux dépens.*

**Affaire C-537/07**

EVANGELINA GÓMEZ-LIMÓN  
SÁNCHEZ-CAMACHO/INSTITUTO NACIONAL  
DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS), TESORERÍA  
GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS),  
ALCAMPO SA

**Date de l'arrêt:**

16 juillet 2009

**Référence:**

Disponible sur <http://curia.europa.eu>

**Contenu:**

Directive 96/34/CE — Accord-cadre sur le congé parental (clause 2, points 6 et 8) — Droits acquis ou en cours d'acquisition au début du congé — Continuité dans la perception de prestations de sécurité sociale au cours du congé — Directive 79/7/CEE [article 7, paragraphe 1, sous b)] — Acquisition de droits à une pension d'invalidité permanente pendant le congé parental — Discrimination indirecte fondée sur le sexe

## 1. Faits et procédure

A partir du 17 décembre 1986, Mme Gómez-Limón Sánchez-Camacho a été employée comme auxiliaire administrative, à temps plein, par Alcampo SA, entreprise exerçant son activité dans le secteur de la grande distribution. Il avait été convenu avec ladite entreprise que, avec effet au 6 décembre 2001, Mme Gómez-Limón Sánchez-Camacho bénéficierait du régime de réduction du temps de travail applicable aux travailleurs ayant la garde légale d'un enfant de moins de six ans, conformément à la législation espagnole alors en vigueur, et le temps de travail journalier de l'intéressée a, par conséquent, été réduit d'un tiers. Parallèlement, la rémunération de Mme Gómez-Limón Sánchez-Camacho et, dès lors qu'aucune convention spéciale n'avait été conclue, le montant des cotisations versées tant par l'entreprise que par l'intéressée au régime général de la sécurité sociale ont été diminués dans la même proportion, ledit montant correspondant à un pourcentage de la rémunération perçue.

Souffrant d'une maladie ordinaire, Mme Gómez-Limón Sánchez-Camacho a entamé, en raison de troubles physiques et fonctionnels, une procédure administrative qui a donné lieu à une décision de l'Instituto Nacional de la Seguridad Social, du 30 juin 2004, par laquelle il a été reconnu qu'elle était atteinte d'une invalidité permanente totale l'empêchant d'exercer sa profession habituelle et qu'elle avait droit à une pension s'élevant à 55 % d'une assiette égale à 920,33 euros mensuels. Le calcul de ladite assiette a été effectué sur la base du montant des cotisations réellement versées au système public de sécurité sociale durant la période devant être prise en compte en vertu de la législation régissant les prestations, à savoir celle comprise entre le 1<sup>er</sup> novembre 1998 et le mois de novembre 2004. Ce montant comprenait la totalité des cotisations versées par Mme Gómez-Limón Sánchez-Camacho et par son employeur.

L'intéressée fait valoir que, même si le calcul effectué tient compte des cotisations réellement versées, celles-ci ont été minorées proportionnellement à la réduction de son salaire consécutive à la diminution de son temps de travail durant la période de congé parental qui lui a été accordée pour s'occuper d'un enfant mineur, alors que sa pension aurait dû être calculée sur la base du montant des cotisations correspondant à une activité à temps plein. Elle soutient que le calcul qui lui a été appliqué revient à priver d'effet pratique une mesure destinée à promouvoir l'égalité devant la loi et à éliminer la discrimination fondée sur le sexe.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) En tenant compte du fait que l'octroi d'un congé parental, selon les modalités et les termes librement fixés par chaque État membre dans les limites minimales imposées par la directive 96/34/CEE [...] est, par nature, une mesure de promotion de l'égalité, est-il possible que la jouissance de cette période de congé parental, dans le cas de la réduction

du temps de travail et du salaire dont bénéficient les personnes s'occupant d'enfants mineurs, affecte les droits en cours d'acquisition du travailleur ou de la travailleuse bénéficiant de ce congé parental, et le principe du maintien des droits acquis ou en cours d'acquisition peut-il être invoqué par les particuliers devant les institutions publiques d'un État?

- 2) En particulier, la formulation «droits acquis ou en cours d'acquisition» figurant dans la clause 2, [point] 6, de [l'accord-cadre sur le congé parental], comprend-elle seulement les droits relatifs aux conditions de travail et concerne-t-elle uniquement la relation contractuelle de travail avec l'entrepreneur ou affecte-t-elle au contraire le maintien des droits acquis ou en cours d'acquisition en matière de sécurité sociale; l'exigence de la «continuité des droits aux prestations de sécurité sociale pour les différents risques» énoncée dans la clause 2, [point] 8, de [l'accord-cadre sur le congé parental] peut-elle être considérée comme respectée par le régime examiné en l'espèce qui a été appliqué par les autorités nationales et, le cas échéant, ce droit à la continuité des droits aux prestations sociales peut-il être invoqué devant les autorités publiques d'un État membre au motif qu'il est suffisamment précis et concret?
- 3) Les dispositions communautaires sont-elles compatibles avec une législation nationale qui, durant la période de réduction du temps de travail pour cause de congé parental, diminue la pension d'invalidité devant être touchée par rapport à celle qui aurait été applicable avant ce congé et entraîne également la réduction du droit à de futures prestations et à la consolidation de celles-ci proportionnellement à la réduction du temps de travail et du salaire?
- 4) Les juridictions nationales étant tenues d'interpréter le droit national à la lumière des obligations énoncées dans la directive, pour faire en sorte, dans toute la mesure du possible, que les objectifs fixés par la légis-

lation communautaire soient atteints, cette obligation doit-elle être appliquée aussi à la continuité des droits en matière de sécurité sociale pendant la période de jouissance du congé parental et, concrètement, dans les cas où il est fait usage d'une modalité de congé partiel ou de réduction du temps de travail telle que celle utilisée en l'espèce?

- 5) Dans les circonstances concrètes du litige, la réduction des droits reconnus et acquis en matière de prestations de sécurité sociale durant la période de congé parental peut-elle être considérée comme une discrimination directe ou indirecte contraire, d'une part, aux dispositions de la directive 79/7/CEE [...] et, d'autre part, à l'exigence d'égalité et de non-discrimination entre hommes et femmes, selon la tradition commune aux États membres, dans la mesure où ce principe doit être appliqué non seulement aux conditions d'emploi mais aussi à l'activité publique dans le domaine de la protection sociale des travailleurs?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour relève que, par la seconde partie de sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la clause 2, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental peut être invoquée par des particuliers devant une juridiction nationale à l'encontre des autorités publiques. À cet égard, elle observe que ladite clause, qui vise à éviter toute atteinte aux droits des travailleurs ayant choisi de bénéficier d'un congé parental, oblige, d'une manière générale et dans des termes dépourvus d'équivoque, tant les autorités nationales que les employeurs à reconnaître les droits déjà acquis et ceux en cours d'acquisition au début d'un tel congé et à garantir que, à l'issue du congé, les travailleurs pourront continuer à acquérir des droits comme si le congé n'était pas intervenu. Elle juge, partant, que le contenu de la clause 2, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental apparaît ainsi suffisamment précis pour que cette disposition puisse être invoquée par un justiciable et appliquée par le juge (point 32-36).

La Cour relève que, par la première partie de sa première question, la première partie de la deuxième question, la troisième question et la seconde partie de sa quatrième question, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la clause 2, points 6 et 8, de l'accord-cadre sur le congé parental s'oppose à la prise en compte, lors du calcul de la pension d'invalidité permanente d'un travailleur, de ce qu'il a bénéficié d'une période de congé parental à temps partiel pendant laquelle il a cotisé et a acquis des droits à pension en proportion du salaire perçu, ce qui a pour conséquence l'octroi d'une pension d'un montant inférieur à celui qui lui aurait été versé s'il avait continué à exercer une activité à temps plein (point 38).

Sur ce point, la Cour constate qu'il ressort tant du libellé de la clause 2, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental que du contexte dans lequel elle s'insère que cette disposition a pour objet d'éviter la perte des droits dérivés de la relation d'emploi, acquis ou en cours d'acquisition, dont le travailleur dispose déjà lorsqu'il entame un congé parental, et de garantir que, à l'issue dudit congé, il se retrouvera, s'agissant de ces droits, dans la même situation que celle dans laquelle il était antérieurement à ce congé. Lesdits droits dérivés de la relation d'emploi sont ceux dont disposait le travailleur à la date du début du congé. La Cour note que la clause 2, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental ne règle toutefois pas les droits et obligations dérivés de la relation d'emploi pendant la durée du congé parental, lesquels sont définis, en vertu de ladite clause 2, point 7, par les États membres et/ou par les partenaires sociaux. Ainsi, cette clause effectue un renvoi à la législation nationale et aux conventions collectives pour la détermination du régime du contrat ou de la relation de travail, y compris la mesure dans laquelle le travailleur, au cours de la période dudit congé, continue à acquérir des droits à l'égard de l'employeur ainsi qu'au titre de régimes professionnels de sécurité sociale. La Cour observe encore que la continuité de l'acquisition de droits futurs au titre de régimes légaux de sécurité sociale au cours de la période de congé parental n'est pas non plus

réglée de manière explicite dans l'accord-cadre sur le congé parental, que, toutefois, la clause 2, point 8, de cet accord-cadre renvoie à la législation nationale pour l'examen et la détermination de toutes les questions de sécurité sociale liées audit accord, et que, partant, la mesure dans laquelle un travailleur pourra continuer à acquérir des droits de sécurité sociale pendant qu'il bénéficie d'un congé parental à temps partiel doit être déterminée par les États membres (points 39-41).

Il s'ensuit, selon la Cour, que la clause 2, points 6 et 8, dudit accord-cadre n'impose pas aux États membres l'obligation de garantir aux travailleurs que, pendant la période au cours de laquelle ils bénéficient d'un congé parental à temps partiel, ils continueront à acquérir des droits à des prestations futures de sécurité sociale dans la même mesure que s'ils avaient continué à exercer une activité à temps plein (point 43).

La Cour relève que, par la première partie de sa quatrième question et la seconde partie de sa deuxième question, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la clause 2, point 8, de l'accord-cadre sur le congé parental doit être interprétée en ce sens qu'elle impose aux États membres l'obligation de prévoir la continuité de la perception de prestations de sécurité sociale au cours du congé parental, et si ladite clause peut être invoquée par des particuliers devant une juridiction nationale à l'encontre des autorités publiques (point 45).

À cet égard, la Cour souligne, d'une part, que la clause 2, point 3, de l'accord-cadre sur le congé parental renvoie à la loi et/ou aux conventions collectives, dans les États membres, pour la définition des conditions d'accès au congé parental et des modalités d'application de ce dernier, et que cette définition doit, toutefois, être effectuée dans le respect des prescriptions minimales fixées par l'accord-cadre sur le congé parental. La Cour souligne, d'autre part, que, si la clause 2, point 8, de l'accord-cadre sur le congé parental renvoie également à la législation des États membres pour l'examen et la détermination de

toutes les questions de sécurité sociale liées audit accord, elle leur recommande uniquement de tenir compte de l'importance de la continuité des droits aux prestations de sécurité sociale pour les différents risques pendant la durée du congé parental, en particulier les soins de santé. La Cour observe que, par ailleurs, tant le libellé de ladite clause 2, point 8, que le fait que l'accord-cadre sur le congé parental a été conclu par les partenaires sociaux représentés par des organisations interprofessionnelles démontrent que celui-ci ne pouvait imposer des obligations aux caisses nationales de sécurité sociale, lesquelles n'ont pas été parties à un tel accord. En outre, ajoute la Cour, selon le point 11 des considérations générales de l'accord-cadre sur le congé parental, les États membres devraient, lorsque cela s'avère approprié compte tenu des conditions nationales et de la situation budgétaire, envisager le maintien, en l'état, des droits aux prestations de sécurité sociale pendant la durée minimale de congé parental (points 46-49).

La Cour conclut de ce qui précède que la clause 2, point 8, de l'accord-cadre sur le congé parental n'impose aux États membres aucune obligation de prévoir, pendant la durée du congé parental, la continuité de la perception, par le travailleur, de prestations de sécurité sociale et ne définit pas de droits au profit des travailleurs. Partant, juge la Cour, et sans qu'il soit nécessaire d'examiner si elle contient des dispositions inconditionnelles et suffisamment précises, ladite clause 2, point 8, ne peut être invoquée par des particuliers devant une juridiction nationale à l'encontre des autorités publiques (point 50).

La Cour relève que, par sa cinquième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, et, en particulier, le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale, au sens de la directive 79/7/CEE, s'oppose à ce que, pendant la période de congé parental à temps partiel, un travailleur acquière des droits à une pension d'invalidité permanente en fonction du temps de travail effectué

et du salaire perçu et non comme s'il avait exercé une activité à temps plein (point 52).

Ayant rappelé, sur ce point, qu'il y a discrimination indirecte lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes (voir notamment arrêts du 27 octobre 1998, Boyle e.a., C-411/96, Rec. p. I-6401, point 76, et du 21 octobre 1999, Lewen, C-333/97, Rec. p. I-7243, point 34), la Cour relève que, afin de se consacrer à l'éducation des enfants, les femmes optent bien plus souvent que les hommes pour des périodes de réduction de l'horaire de travail assorties d'une réduction proportionnelle du salaire ayant pour conséquence une diminution des droits de sécurité sociale dérivés de la relation de travail. Elle note qu'il ressort toutefois d'une jurisprudence constante qu'une discrimination consiste dans l'application de règles différentes à des situations comparables ou dans l'application de la même règle à des situations différentes (voir notamment arrêts précités Boyle, point 39, et Lewen, point 36). Or, constate la Cour, le travailleur, qui bénéficie du congé parental que lui reconnaît la directive 96/34/CE mettant en œuvre l'accord-cadre sur le congé parental, selon l'une des modalités définies par la loi nationale ou par une convention collective, en exerçant, comme dans l'affaire au principal, une activité à temps partiel, se trouve dans une situation spécifique, qui ne peut être assimilée à celle d'un homme ou d'une femme qui travaille à temps plein (voir, en ce sens, arrêt Lewen, précité, point 37) (points 54-57).

Ayant relevé que la réglementation nationale en cause au principal prévoit que le montant de la pension d'invalidité permanente est calculé sur la base des cotisations réellement versées par l'employeur et par le travailleur pendant la période de référence, en l'espèce les huit ans qui précèdent la survenance du risque, que, dans la mesure où, durant la période de congé parental à temps partiel le travailleur perçoit un salaire d'un montant moindre en raison de la réduction de son horaire de travail, les cotisations, qui constituent un pourcentage du salaire, sont également réduites et qu'il en résulte

une différence dans l'acquisition de droits à des prestations futures de sécurité sociale entre les travailleurs en activité à temps plein et ceux qui bénéficient d'un congé parental à temps partiel, la Cour rappelle qu'elle a déjà jugé que le droit communautaire ne s'oppose pas au calcul d'une pension de retraite selon une règle prorata temporis en cas de travail à temps partiel, qu'en effet, outre le nombre d'années de service d'un fonctionnaire, la prise en compte de la durée de travail effectivement accomplie par celui-ci au cours de sa carrière, comparée à celle d'un fonctionnaire ayant effectué pendant toute sa carrière un horaire de travail à temps complet, constitue un critère objectif et étranger à toute discrimination fondée sur le sexe, permettant une réduction proportionnée de ses droits à pension (voir, en matière de fonction publique, arrêt du 23 octobre 2003, Schönheit et Becker, C-4/02 et C-5/02, Rec. p. I-12575, points 90 et 91) (points 58-59).

La Cour ajoute, en ce qui concerne la directive 79/7/CEE, que, selon le premier considérant et l'article 1<sup>er</sup> de celle-ci, elle ne vise que la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale. Ainsi, en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous b), de ladite directive, les États membres disposent de la faculté d'exclure du champ d'application de cette dernière l'acquisition de droits aux prestations de sécurité sociale au titre de régimes légaux à la suite de périodes d'interruption d'emploi dues à l'éducation des enfants. Il s'ensuit, selon la Cour, que la réglementation concernant l'acquisition de droits aux prestations de sécurité sociale au cours des périodes d'interruption d'emploi dues à l'éducation des enfants relève encore de la compétence des États membres (voir arrêt du 11 juillet 1991, Johnson, C-31/90, Rec. p. I-3723, point 25). Il ressort, en effet, de la jurisprudence, que la directive 79/7/CEE n'oblige en aucun cas les États membres à accorder des avantages en matière de sécurité sociale aux personnes qui ont élevé leurs enfants ou à prévoir des droits à prestations à la suite de périodes d'interruption d'activité dues à l'éducation des enfants (voir, par analogie, arrêt du 13 décembre 1994, Grau-Hupka, C-297/93, Rec. p. I-5535, point 27) (points 60-62).

La Cour (troisième chambre) dit pour droit:

- 1) *La clause 2, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental, conclu le 14 décembre 1995, qui figure en annexe de la directive 96/34/CE du Conseil, du 3 juin 1996, concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, peut être invoquée par des particuliers devant une juridiction nationale.*
- 2) *La clause 2, points 6 et 8, de l'accord-cadre sur le congé parental ne s'oppose pas à la prise en compte, lors du calcul de la pension d'invalidité permanente d'un travailleur, du fait que ce dernier a bénéficié d'une période de congé parental à temps partiel pendant laquelle il a cotisé et a acquis des droits à pension en proportion du salaire perçu.*
- 3) *La clause 2, point 8, de l'accord-cadre sur le congé parental n'impose pas d'obligations aux États membres, hormis celle d'examiner et de déterminer les questions de sécurité sociale liées à cet accord-cadre conformément à la législation nationale. En particulier, elle ne leur impose pas de prévoir, pendant la durée du congé parental, la continuité de la perception de prestations de sécurité sociale. Ladite clause 2, point 8, ne peut être invoquée par des particuliers devant une juridiction nationale à l'encontre des autorités publiques.*
- 4) *Le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, et, en particulier, le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale au sens de la 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, ne s'oppose pas à ce que, pendant la période de congé parental à temps partiel, un travailleur acquière des droits à une pension d'invalidité permanente en fonction du temps de travail effectué et du salaire perçu, et non comme s'il avait exercé une activité à temps plein.*

# Deuxième partie

*Jurisprudence relative à la non-discrimination*



**Affaire C-328/04**

ATTILA VAJNAI

**Date de l'ordonnance:**

6 octobre 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-8577

**Contenu:**

Principe de non-discrimination — Disposition nationale interdisant, sous peine de poursuites, l'utilisation de l'emblème représenté par une étoile rouge à cinq branches en présence d'un large public — Incompétence manifeste de la Cour

**1. Faits et procédure**

M. Vajnai, vice-président du parti des travailleurs de Hongrie, a été poursuivi pénalement pour avoir porté devant un large public, sur ses vêtements, lors d'une manifestation organisée à Budapest, le 21 février 2003, une étoile rouge à cinq branches en carton d'un diamètre de 5 cm. Un policier qui assurait le service d'ordre a invité l'intéressé à enlever cet emblème, ce que celui-ci a accepté de faire.

Par jugement du 11 mars 2004, le Pesti Központi Kerületi Bíróság (Tribunal central d'arrondissement de Pest) a déclaré M. Vajnai coupable d'avoir utilisé, en infraction à l'article 269/B, paragraphe 1, sous b), du code pénal hongrois, un «emblème du totalitarisme». Cette juridiction a décidé de mettre l'intéressé à l'épreuve pendant une période d'une année et a prononcé la confiscation dudit emblème.

**2. Question posée à la Cour**

L'article 269/B, paragraphe 1, du code pénal hongrois, selon lequel celui qui utilise ou expose, en présence d'un large public, l'emblème représenté par une étoile rouge à cinq branches — en l'absence d'une infraction plus grave — commet un délit (mineur), est-il compatible avec le principe communautaire fondamental de non-

discrimination? L'article 6 du traité sur l'Union européenne selon lequel l'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou les dispositions de la directive 2000/43/CE, qui renvoie de même aux libertés fondamentales, ou celles des articles 10, 11 et 12 de la charte des droits fondamentaux, permettent-ils à une personne qui souhaite manifester ses convictions politiques au moyen d'un emblème qui les reflète de le faire dans n'importe quel État membre?

**3. Ordonnance de la Cour**

La Cour indique qu'il convient, en vue de vérifier sa compétence, d'examiner l'objet de la question posée. Elle relève à cet égard que, par sa question, la juridiction nationale demande, en substance, si le principe de non-discrimination, l'article 6 UE, les dispositions de 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 (JO L 180, p. 22), ou les articles 10, 11 et 12 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée le 7 décembre 2000 à Nice (JO C 364, p. 1), s'opposent à une disposition nationale telle que l'article 269/B du code pénal hongrois qui sanctionne l'utilisation devant un large public du symbole en cause au principal (points 10-11).

La Cour rappelle qu'il est de jurisprudence constante que, lorsqu'une réglementation nationale entre dans le champ d'application du droit communautaire, la Cour, saisie à titre préjudiciel, doit fournir tous les éléments d'interprétation nécessaires à l'appréciation, par la juridiction nationale, de la conformité de cette réglementation avec les droits fondamentaux dont elle assure le respect (voir arrêt du 29 mai 1997, Kremzow, C-299/95, Rec. p. I-2629, point 15). En revanche, la Cour n'a pas cette compétence à l'égard d'une réglementation qui ne se situe pas dans le cadre du droit communautaire et lorsque l'objet du litige ne présente aucun élément de rattachement

à l'une quelconque des situations envisagées par les dispositions des traités (voir arrêt Kremzow, précité, points 15 et 16) (points 12-13).

Force est, selon la Cour, de constater que le cas de M. Vajnai ne présente aucun élément de rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par les dispositions des traités et que la réglementation hongroise appliquée au litige

au principal ne se situe pas dans le cadre du droit communautaire (point 14).

La Cour (quatrième chambre) ordonne:

*La Cour de justice des Communautés européennes est manifestement incompétente pour répondre à la question posée par le Fővárosi Bíróság (Hongrie) par décision du 24 juin 2004.*

**Affaire C-144/04**

WERNER MANGOLD/RÜDIGER HELM

**Date de l'arrêt:**

22 novembre 2005

**Référence:**

Recueil 2005, p. I-9981

**Contenu:**

Directive 1999/70/CE — Clauses 5 et 8 de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée — Directive 2000/78/CE (article 6) — Discrimination fondée sur l'âge — Contrat de travail à durée déterminée — Objectif légitime d'intérêt général — Politique de l'emploi — Moyens appropriés et nécessaires

**1. Faits et procédure**

La directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée (ci-après l'«accord-cadre») a été transposée dans l'ordre juridique allemand par la loi sur le travail à temps partiel et les contrats à durée déterminée et portant modification et abrogation de dispositions du droit du travail (Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge und zur Änderung und Aufhebung arbeitsrechtlicher Bestimmungen), du 21 décembre 2000 (ci-après le «TzBfG»). L'article 14, paragraphe 3, du TzBfG a été modifié par une loi du 23 décembre 2002. La nouvelle version de ladite disposition, qui prend effet au 1<sup>er</sup> janvier 2003, est libellée comme suit: «La conclusion d'un contrat de travail à durée déterminée n'est pas subordonnée à l'existence d'une raison objective lorsque le travailleur a atteint l'âge de 58 ans au moment où la relation de travail à durée déterminée a commencé. La fixation d'une durée déterminée n'est pas licite lorsqu'il existe un lien étroit avec un contrat de travail précédent à durée indéterminée conclu avec le même employeur. Un tel lien étroit est à présumer lorsque l'intervalle entre les deux contrats de travail est inférieur à six mois. Jusqu'au 31 décembre 2006, il convient d'appliquer la première phrase en lisant 52 ans au lieu de 58 ans.»

Le 26 juin 2003, M. Mangold, alors âgé de 56 ans, a conclu un contrat de travail à durée déterminée avec M. Helm, qui exerce la profession d'avocat, ce contrat ayant pris effet au 1<sup>er</sup> juillet 2003 (ci-après «le contrat»). Aux termes de l'article 5 du contrat:

«1. Le rapport d'emploi commence le 1<sup>er</sup> juillet 2003 et dure jusqu'au 28 février 2004.

2. La durée du contrat est fondée sur la disposition légale visant à faciliter la conclusion de contrats de travail à durée déterminée avec des travailleurs âgés (dispositions combinées de l'article 14, paragraphe 3, quatrième et première phrases, du TzBfG [...]), puisque le travailleur est âgé de plus de 52 ans.

3. Les parties sont convenues que la durée déterminée du présent contrat n'a pas d'autre raison que celle énoncée au point 2 précédent. Les autres motifs de limitation de la durée d'emploi admis dans leur principe par le législateur et par la jurisprudence sont expressément exclus dans le présent accord.»

Selon M. Mangold, ledit article 5, en ce qu'il limite la durée de son contrat, est, bien qu'une telle limitation soit conforme à l'article 14, paragraphe 3, du TzBfG, incompatible avec l'accord-cadre et la directive 2000/78/CE.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) a) La clause 8, point 3, de l'accord-cadre [...] est-elle à interpréter en ce sens que, transposée en droit interne, elle s'oppose à une régression découlant de l'abaissement de l'âge de 60 à 58 ans?
- b) La clause 5, point 1, de l'accord-cadre [...] est-elle à interpréter en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale telle que celle en litige ici, qui ne prévoit pas de restrictions correspondant à l'une des trois hypothèses visées audit point?

- 2) L'article 6 de la directive 2000/78/CE [...] est-il à interpréter en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale, telle que celle en litige ici, qui autorise à assortir d'une durée déterminée les contrats de travail des salariés âgés de 52 ans, et ce sans raison objective, contrairement au principe qui exige une telle raison objective?
- 3) S'il est répondu par l'affirmative à l'une de ces trois questions: le juge national doit-il écarter la réglementation nationale contraire au droit communautaire et appliquer le principe général du droit interne en vertu duquel il n'est licite de fixer des durées déterminées que pour une raison objective?

### 3. Arrêt de la Cour

Sur la première question, sous b), la Cour relève que la clause 5, point 1, de l'accord-cadre tend à «prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats ou de relations de travail à durée déterminée successifs». Or le contrat est le premier et unique contrat de travail conclu entre les parties au principal. Dans ces conditions, l'interprétation de la clause 5, point 1, de l'accord-cadre est, selon la Cour, manifestement dénuée de pertinence aux fins de la solution du litige dont est saisie la juridiction de renvoi (points 40-43).

Sur la première question, sous a), la Cour observe qu'il ressort des termes mêmes de la clause 8, point 3, de l'accord-cadre que la mise en œuvre de celui-ci ne saurait constituer pour les États membres un motif valable pour opérer une régression du niveau général de la protection des travailleurs précédemment garantie dans l'ordre juridique interne dans le domaine couvert par ledit accord. Elle ajoute que l'expression «mise en œuvre», utilisée sans autre précision à la clause 8, point 3, de l'accord-cadre, ne saurait viser la seule transposition initiale de la directive 1999/70/CE et, notamment, de son annexe contenant l'accord-cadre, mais doit couvrir toute mesure nationale visant à garantir que l'objectif poursuivi par celle-ci puisse être atteint, y compris celles qui,

postérieurement à la transposition proprement dite, complètent ou modifient les règles nationales déjà adoptées. En revanche, juge la Cour, une régression de la protection garantie aux travailleurs, dans le domaine des contrats à durée déterminée, n'est pas comme telle interdite par l'accord-cadre lorsqu'elle n'est aucunement liée à la mise en œuvre de celui-ci. Or, explique-t-elle, il ressort tant de la décision de renvoi que des observations présentées par le gouvernement allemand lors de l'audience que les abaissements successifs de l'âge au-delà duquel la conclusion de contrats à durée déterminée est admise sans restrictions sont justifiés non par la nécessité de mettre en œuvre l'accord-cadre, mais par celle de promouvoir l'emploi des personnes âgées en Allemagne (points 44-54).

Sur les deuxième et troisième questions, qu'elle examine ensemble, la Cour rappelle que, conformément à son article 1<sup>er</sup>, la directive 2000/78/CE tend à établir un cadre général pour lutter, en matière d'emploi et de travail, contre les discriminations fondées sur l'un des motifs visés à cet article, au nombre desquels figure notamment l'âge. Or, observe la Cour, l'article 14, paragraphe 3, du TzBfG, en prévoyant la possibilité pour les employeurs de conclure sans restrictions des contrats à durée déterminée avec des travailleurs ayant atteint l'âge de 52 ans, instaure une différence de traitement directement fondée sur l'âge. La Cour estime que cette législation a clairement pour objectif de favoriser l'insertion professionnelle des travailleurs âgés au chômage, dans la mesure où ces derniers se heurtent à des difficultés importantes pour retrouver un emploi. Elle juge que la légitimité d'un tel objectif d'intérêt général ne saurait être raisonnablement mise en doute, et que, partant, un objectif de cette nature doit, en principe, être considéré comme justifiant «objectivement et raisonnablement», ainsi que le prévoit l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2000/78/CE, une différence de traitement fondée sur l'âge édictée par les États membres. Encore faut-il vérifier, selon les termes mêmes de ladite disposition, explique la Cour, si les moyens mis en œuvre pour réaliser cet objec-

tif légitime sont «appropriés et nécessaires». À cet égard, selon la Cour, les États membres disposent incontestablement d'une large marge d'appréciation dans le choix des mesures susceptibles de réaliser leurs objectifs en matière de politique sociale et d'emploi. La Cour souligne toutefois que l'application d'une législation nationale telle que celle en cause au principal aboutit à une situation dans laquelle tous les travailleurs ayant atteint l'âge de 52 ans, sans distinction, qu'ils aient ou non été en situation de chômage avant la conclusion du contrat et quelle qu'ait été la durée de la période de chômage éventuel, peuvent valablement, jusqu'à l'âge auquel ils pourront faire valoir leur droit à une pension de retraite, se voir proposer des contrats de travail à durée déterminée, susceptibles d'être reconduits un nombre indéfini de fois. Cette catégorie importante de travailleurs, déterminée exclusivement en fonction de l'âge, risque ainsi, durant une partie substantielle de la carrière professionnelle de ces derniers, d'être exclue du bénéfice de la stabilité de l'emploi, laquelle constitue pourtant, ainsi qu'il ressort de l'accord-cadre, un élément majeur de la protection des travailleurs. Une telle législation, en ce qu'elle retient l'âge du travailleur concerné pour unique critère d'application d'un contrat de travail à durée déterminée, sans qu'il ait été démontré que la fixation d'un seuil d'âge, en tant que tel, indépendamment de toute autre considération liée à la structure du marché du travail en cause et de la situation personnelle de l'intéressé, est objectivement nécessaire à la réalisation de l'objectif d'insertion professionnelle des travailleurs âgés au chômage, doit, juge la Cour, être considérée comme allant au-delà de ce qui est approprié et nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi: le respect du principe de proportionnalité implique en effet que chaque dérogation à un droit individuel concilie, dans toute la mesure du possible, les exigences du principe d'égalité de traitement et celles du but recherché (voir, en ce sens, arrêt du 19 mars 2002, Lommers, C-476/99, Rec. p. I-2891, point 39). La Cour conclut qu'une telle législation nationale ne saurait donc être justifiée au titre de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE (points 55-65).

La Cour ajoute que la circonstance que, à la date de la conclusion du contrat, le délai de transposition de la directive 2000/78/CE n'était pas encore expiré n'est pas de nature à remettre en cause cette constatation. En effet, en premier lieu, elle rappelle qu'elle a déjà jugé que, pendant le délai de transposition d'une directive, les États membres doivent s'abstenir de prendre des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par cette directive (arrêt du 18 décembre 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, Rec. p. I-7411, point 45). Or, relève la Cour, dans l'affaire au principal, l'abaissement de 58 à 52 ans de l'âge au-delà duquel il est possible de conclure des contrats de travail à durée déterminée, prévu à l'article 14, paragraphe 3, du TzBfG, est intervenu en décembre 2002 et cette mesure devait s'appliquer jusqu'au 31 décembre 2006. En second lieu, la Cour souligne que la directive 2000/78/CE ne consacre pas elle-même le principe de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. Elle constate qu'aux termes de son article 1<sup>er</sup>, cette directive a en effet uniquement pour objet «d'établir un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, [le] handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle», le principe même de l'interdiction de ces formes de discrimination trouvant sa source, ainsi qu'il ressort des premier et quatrième considérants de ladite directive, dans divers instruments internationaux et les traditions constitutionnelles communes aux États membres. La Cour considère que le principe de non-discrimination en fonction de l'âge doit ainsi être considéré comme un principe général du droit communautaire, et que, dès lors qu'une réglementation nationale entre dans le champ d'application de ce dernier, ce qui est le cas de l'article 14, paragraphe 3, du TzBfG, modifié par la loi de 2002, en tant que mesure de mise en œuvre de la directive 1999/70/CE, la Cour, saisie à titre préjudiciel, doit fournir tous les éléments d'interprétation nécessaires à l'appréciation, par la juridiction nationale, de la conformité de cette réglementation avec un tel principe (voir, en ce sens, arrêt du 12 décembre 2002, Rodríguez Caballero, C-442/00, Rec.

p. I-11915, points 30 à 32). En conséquence, juge la Cour, le respect du principe général de l'égalité de traitement, en particulier en fonction de l'âge, ne saurait, comme tel, dépendre de l'expiration du délai accordé aux États membres pour transposer une directive destinée à mettre en place un cadre général pour lutter contre les discriminations fondées sur l'âge. La Cour conclut que, dans ces conditions, il incombe à la juridiction nationale, saisie d'un litige mettant en cause le principe de non-discrimination en fonction de l'âge, d'assurer, dans le cadre de ses compétences, la protection juridique découlant pour les justiciables du droit communautaire et de garantir le plein effet de celui-ci en laissant inappliquée toute disposition éventuellement contraire de la loi nationale (voir, en ce sens, arrêts du 9 mars 1978, Simmenthal, 106/77, Rec. p. 629, point 21, et du 5 mars 1998, Solred, C-347/96, Rec. p. I-937, point 30) (points 66-77).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) *La clause 8, point 3, de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée, conclu le 18 mars 1999, mis en œuvre par la directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée, doit être interprétée en ce sens*

*qu'elle ne s'oppose pas à une réglementation telle que celle en cause au principal qui, pour des motifs liés à la nécessité de promouvoir l'emploi et indépendamment de la mise en œuvre dudit accord, a abaissé l'âge au-delà duquel des contrats de travail à durée déterminée peuvent être conclus sans restrictions.*

- 2) *Le droit communautaire et, notamment, l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale telle que celle en cause au principal qui autorise, sans restrictions, à moins qu'il n'existe un lien étroit avec un contrat de travail antérieur à durée indéterminée conclu avec le même employeur, la conclusion de contrats de travail à durée déterminée lorsque le travailleur a atteint l'âge de 52 ans.*

*Il incombe à la juridiction nationale d'assurer le plein effet du principe général de non-discrimination en fonction de l'âge en laissant inappliquée toute disposition contraire de la loi nationale, et ce alors même que le délai de transposition de ladite directive n'est pas encore expiré.*

**Affaire C-13/05**

SONIA CHACÓN NAVAS/EUREST  
COLECTIVIDADES SA

**Date de l'arrêt:**

11 juillet 2006

**Référence:**

Recueil 2006, p. I-6467

**Contenu:**

Directive 2000/78/CE [articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, sous c)] — Licenciement — Discrimination fondée sur le handicap — Notion de handicap — Aménagements raisonnables — Discrimination fondée sur la maladie — Champ d'application de la directive

**1. Faits et procédure**

Mme Chacón Navas travaillait pour Eurest Colectividades SA (ci-après «Eurest»), société spécialisée dans la restauration collective. Elle a été placée en arrêt de travail pour cause de maladie le 14 octobre 2003 et, selon les services publics de santé qui la suivaient, elle n'était pas en mesure de reprendre son activité professionnelle à court terme. Aucune indication sur la maladie dont souffre Mme Chacón Navas n'est donnée par la juridiction de renvoi. Le 28 mai 2004, Eurest a notifié à Mme Chacón Navas son licenciement, sans avancer de cause, tout en reconnaissant le caractère irrégulier de celui-ci et en lui offrant une indemnisation. Mme Chacón Navas soutient que son licenciement est nul en raison de l'inégalité de traitement et de la discrimination dont elle a fait l'objet, lesquelles résultaient de la situation d'arrêt de travail dans laquelle elle se trouvait depuis huit mois.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) En tant que son article [1<sup>er</sup>] établit un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur le handicap, la directive 2000/78/CE protège-t-elle une travailleuse qui a été licenciée de son entreprise uniquement parce qu'elle était malade?

- 2) Subsidiairement, en cas de réponse négative à la première question, s'il était considéré que la maladie n'entre pas dans le cadre protecteur que la directive 2000/78/CE offre contre les discriminations fondées sur le handicap:

La maladie peut-elle être considérée comme un signe identitaire supplémentaire venant s'ajouter à ceux pour lesquels la directive 2000/78/CE interdit toute discrimination?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour relève que, par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si le cadre général établi par la directive 2000/78/CE pour lutter contre la discrimination fondée sur le handicap assure une protection à une personne qui a été licenciée par son employeur exclusivement pour cause de maladie. Elle observe que ce cadre général s'applique en matière de licenciement. Elle estime que, en vue de répondre à la question posée, il convient, premièrement, d'interpréter la notion de «handicap» au sens de la directive 2000/78/CE et, deuxièmement, d'examiner dans quelle mesure les personnes handicapées sont protégées par celle-ci, en ce qui concerne le licenciement (points 35-38).

Sur la notion de «handicap», la Cour relève que cette notion n'est pas définie par la directive elle-même, et que cette directive ne renvoie pas non plus au droit des États membres pour la définition de cette notion. Or, juge la Cour, il découle des exigences tant de l'application uniforme du droit communautaire que du principe d'égalité que les termes d'une disposition du droit communautaire qui ne comporte aucun renvoi exprès au droit des États membres pour déterminer son sens et sa portée doivent normalement trouver, dans toute la Communauté, une interprétation autonome et uniforme qui doit être recherchée en tenant compte du contexte de la disposition et de l'objectif poursuivi par la réglementation en cause (voir, notamment, arrêt du 18 janvier 1984, Ekro, 327/82, Rec. p. 107, point 11). La Cour note alors que, ainsi qu'il ressort de son article 1<sup>er</sup>, la directive 2000/78/CE a pour

objet d'établir un cadre général pour lutter, en ce qui concerne l'emploi et le travail, contre les discriminations fondées sur l'un des motifs visés à cet article, au nombre desquels figure le handicap. Elle indique que, compte tenu de cet objectif, la notion de «handicap» au sens de la directive 2000/78/CE doit, conformément à la règle rappelée précédemment, faire l'objet d'une interprétation autonome et uniforme (points 39-42).

A cet égard, la Cour souligne que la directive 2000/78/CE vise à combattre certains types de discriminations en ce qui concerne l'emploi et le travail. Elle juge que, dans ce contexte, la notion de «handicap» doit être entendue comme visant une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques et entravant la participation de la personne concernée à la vie professionnelle. Toutefois, relève la Cour, en utilisant la notion de «handicap» à l'article 1<sup>er</sup> de ladite directive, le législateur a délibérément choisi un terme qui diffère de celui de «maladie». Une assimilation pure et simple des deux notions est donc, selon la Cour, exclue. La Cour constate que le seizième considérant de la directive 2000/78/CE énonce que la «mise en place de mesures destinées à tenir compte des besoins des personnes handicapées au travail remplit un rôle majeur dans la lutte contre la discrimination fondée sur le handicap». L'importance accordée par le législateur communautaire aux mesures destinées à aménager le poste de travail en fonction du handicap démontre, au jugement de la Cour, qu'il a envisagé des hypothèses dans lesquelles la participation à la vie professionnelle est entravée pendant une longue période. Pour que la limitation relève de la notion de «handicap», il doit donc, selon la Cour, être probable qu'elle soit de longue durée. La directive 2000/78/CE, ajoute la Cour, ne comporte aucune indication laissant entendre que les travailleurs sont protégés au titre de l'interdiction de discrimination fondée sur le handicap dès qu'une maladie quelconque se manifeste (points 43-46).

Sur la protection des personnes handicapées en matière de licenciement, la Cour juge qu'un traite-

ment désavantageux fondé sur le handicap ne va à l'encontre de la protection visée par la directive 2000/78/CE que pour autant qu'il constitue une discrimination au sens de l'article 2, paragraphe 1, de celle-ci. Elle observe que, selon son dix-septième considérant, la directive 2000/78/CE n'exige pas qu'une personne qui n'est pas compétente, ni capable, ni disponible pour remplir les fonctions essentielles du poste concerné soit recrutée, promue ou reste employée, sans préjudice de l'obligation de prévoir des aménagements raisonnables pour les personnes handicapées. Elle conclut que l'interdiction, en matière de licenciement, de la discrimination fondée sur le handicap, inscrite aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, sous c), de la directive 2000/78/CE, s'oppose à un licenciement fondé sur un handicap qui, compte tenu de l'obligation de prévoir des aménagements raisonnables pour les personnes handicapées, n'est pas justifié par le fait que la personne concernée n'est pas compétente, ni capable, ni disponible pour remplir les fonctions essentielles de son poste (points 48-51).

La Cour relève que, par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande si la maladie peut être considérée comme un motif venant s'ajouter à ceux au titre desquels la directive 2000/78/CE interdit toute discrimination (point 53).

À cet égard, la Cour constate qu'aucune disposition du traité CE ne contient une interdiction de la discrimination fondée sur une maladie en tant que telle. Elle relève que, en ce qui concerne l'article 13 CE ainsi que l'article 137 CE, lu en combinaison avec l'article 136 CE, ils ne comportent qu'une réglementation des compétences de la Communauté, et que, par ailleurs, au-delà de la discrimination fondée sur un handicap, l'article 13 CE ne vise pas celle fondée sur une maladie en tant que telle et ne saurait donc même constituer un fondement juridique de mesures du Conseil visant à combattre une telle discrimination. Certes, note la Cour, au nombre des droits fondamentaux faisant partie intégrante des principes généraux du droit communautaire figure notamment le principe général de non-discrimination. Celui-ci lie donc les

États membres lorsque la situation nationale en cause dans l'affaire au principal relève du champ d'application du droit communautaire (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2002, Rodríguez Caballero, C-442/00, Rec. p. I-11915, points 30 et 32, ainsi que du 12 juin 2003, Schmidberger, C-112/00, Rec. p. I-5659, point 75 et jurisprudence citée). Toutefois, il n'en résulte pas, selon la Cour, que le champ d'application de la directive 2000/78/CE doit être étendu par analogie au-delà des discriminations fondées sur les motifs énumérés de manière exhaustive à l'article 1<sup>er</sup> de celle-ci (points 54-56).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) *Une personne qui a été licenciée par son employeur exclusivement pour cause de maladie ne relève pas du cadre général établi en vue de lutter contre la discrimination fondée sur le handicap par la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.*
- 2) *L'interdiction, en matière de licenciement, de la discrimination fondée sur le handicap, inscrite aux articles 2, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, sous c), de la directive 2000/78/CE, s'oppose à un licenciement fondé sur le handicap qui, compte tenu de l'obligation de prévoir des aménagements raisonnables pour les personnes handicapées, n'est pas justifié par le fait que la personne concernée n'est pas compétente, ni capable, ni disponible pour remplir les fonctions essentielles de son poste.*
- 3) *La maladie en tant que telle ne peut être considérée comme un motif venant s'ajouter à ceux au titre desquels la directive 2000/78/CE interdit toute discrimination.*

**Affaire C-411/05**FÉLIX PALACIOS DE LA VILLA/CORTEFIEL  
SERVICIOS SA**Date de l'arrêt:**

16 octobre 2007

**Référence:**

Recueil 2007, p. I-8531

**Contenu:**

Directive 2000/78/CE (article 6) — Convention collective prévoyant la rupture de plein droit de la relation d'emploi lorsque le travailleur atteint l'âge de 65 ans et bénéficie d'une pension de retraite — Discrimination fondée sur l'âge — Principe de proportionnalité — Politique de l'emploi

## 1. Faits et procédure

En Espagne, la disposition transitoire unique de la loi 14/2005 concernant les clauses des conventions collectives relatives à la survenance de l'âge normal de la retraite (Ley 14/2005 sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación), du 1<sup>er</sup> juillet 2005 (BOE n° 157, du 2 juillet 2005, p. 23634), laquelle est entrée en vigueur le 3 juillet 2005 (ci-après «la disposition transitoire unique»), est libellée comme suit:

«Les clauses des conventions collectives conclues avant l'entrée en vigueur de la présente loi, prévoyant l'extinction du contrat de travail pour les travailleurs ayant atteint l'âge normal de la retraite, sont considérées comme valables pour autant que le travailleur concerné a accompli la période minimale de cotisation et remplit les autres conditions requises par la législation en matière [...]»

Les relations entre les parties au principal sont régies par la convention collective relative au secteur du commerce des textiles de la Communauté autonome de Madrid (ci-après la «convention collective»). La convention collective a été conclue le 10 mars 2005. Conformément à son article 3, sa période de validité s'étendait jusqu'au 31 décem-

bre 2005. Puisque cette convention est antérieure à l'entrée en vigueur de la loi 14/2005, la disposition transitoire unique lui est applicable. Aussi l'article 19, troisième alinéa, de la convention collective dispose-t-il:

«Dans le but d'encourager l'emploi, il est convenu que l'âge de la retraite est fixé à 65 ans, sauf si le travailleur concerné n'a pas accompli la période de carence requise pour bénéficier d'une pension de retraite; en pareil cas, il peut continuer à travailler jusqu'à ce qu'il ait accompli cette période.»

M. Palacios de la Villa, né le 3 février 1940, a travaillé pour le compte de Cortefiel Servicios SA (ci-après «Cortefiel») depuis le 17 août 1981 en qualité de directeur d'organisation. Par lettre du 18 juillet 2005, Cortefiel lui a notifié la rupture de plein droit de la relation d'emploi, au motif que l'intéressé avait atteint l'âge de la mise à la retraite d'office prévu à l'article 19, troisième alinéa, de la convention collective. Il est constant que, à la date à laquelle la rupture de son contrat de travail avec Cortefiel lui a été notifiée par cette dernière, M. Palacios de la Villa avait accompli les périodes d'activité nécessaires pour bénéficier d'une pension de retraite versée par la sécurité sociale. Le 9 août 2005, M. Palacios de la Villa, estimant que ladite notification équivalait à un licenciement, a introduit un recours à l'encontre de celui-ci, au motif qu'il viole ses droits fondamentaux et, plus particulièrement, son droit à la non-discrimination en raison de l'âge, cette mesure reposant sur la seule circonstance qu'il avait atteint l'âge de 65 ans.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Le principe de l'égalité de traitement, qui interdit toute discrimination en raison de l'âge et qui est consacré par l'article 13 CE et l'article 2, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE, fait-il obstacle à une loi nationale (plus particulièrement le premier alinéa de la disposition transitoire unique [...]) en vertu de laquelle sont considérées comme valables les clauses de mise à la retraite d'office qui

figurent dans les conventions collectives et qui exigent, comme seules conditions, que le travailleur ait atteint l'âge normal de la retraite et remplisse les autres critères édictés par la législation espagnole en matière de sécurité sociale pour avoir droit à une pension de retraite de type contributif?

En cas de réponse affirmative à la première question:

- 2) Le principe de l'égalité de traitement, qui interdit toute discrimination en raison de l'âge et qui est consacré par l'article 13 CE et l'article 2, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE, oblige-t-il le juge national à écarter, dans la présente affaire, l'application de ladite disposition transitoire unique [...]?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour aborde tout d'abord la question de l'applicabilité de la directive 2000/78/CE. Sur ce point, elle constate qu'il découle de l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive que celle-ci s'applique, dans le cadre des compétences dévolues à la Communauté, «à toutes les personnes [...] en ce qui concerne les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération». Elle relève que, certes, d'après son quatorzième considérant, la directive 2000/78/CE ne porte pas atteinte aux dispositions nationales fixant les âges de la retraite. Cependant, souligne la Cour, ce considérant se borne à préciser que ladite directive n'affecte pas la compétence des États membres pour déterminer les âges d'admission à la retraite et ne s'oppose aucunement à l'application de cette directive aux mesures nationales régissant les conditions de cessation d'un contrat de travail lorsque l'âge de la retraite, ainsi fixé, est atteint. Or, note la Cour, la réglementation en cause au principal, qui considère comme valable la rupture de plein droit de la relation d'emploi conclue entre un employeur et un travailleur dès lors que ce dernier a atteint l'âge de 65 ans, affecte la durée du rapport de travail liant les parties ainsi que, plus généralement, l'exercice

par le travailleur concerné de son activité professionnelle, en empêchant la participation future de celui-ci à la vie active. En conséquence, juge la Cour, une réglementation de cette nature doit être considérée comme établissant des règles relatives à des «conditions d'emploi et de travail, y compris [...] de licenciement et de rémunération», au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive 2000/78/CE (points 43-46).

La Cour aborde ensuite la question de l'interprétation des articles 2 et 6 de la directive 2000/78/CE. Sur ce point, elle constate qu'aux termes de l'article 2, paragraphe 1, de la directive, aux fins de cette dernière, on entend par «principe de l'égalité de traitement» l'absence de toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'un des motifs énoncés à l'article 1<sup>er</sup> de cette directive, au nombre desquels figure l'âge, et que l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive précise qu'une discrimination directe se produit lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre se trouvant dans une situation comparable, sur la base de l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> de la même directive. Or, juge la Cour, une réglementation nationale telle que celle en cause au principal, selon laquelle le fait pour le travailleur d'atteindre l'âge fixé par cette réglementation pour l'admission à la retraite emporte cessation de plein droit du contrat de travail, doit être considérée comme imposant, de manière directe, un traitement moins favorable aux travailleurs ayant atteint cet âge par rapport à l'ensemble des autres personnes en activité. Une telle réglementation instaure dès lors, selon la Cour, une différence de traitement directement fondée sur l'âge, telle que visée à l'article 2, paragraphes 1 et 2, sous a), de la directive 2000/78/CE (points 49-51).

S'agissant précisément des différences de traitement fondées sur l'âge, la Cour relève toutefois qu'il ressort de l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive que de telles inégalités ne constituent pas une discrimination interdite au titre de l'article 2 de la directive «lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans

le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires». En l'espèce, la Cour observe que la disposition transitoire unique autorisant l'insertion dans les conventions collectives de clauses de mise à la retraite d'office des travailleurs a été adoptée à l'instigation des partenaires sociaux dans le cadre d'une politique nationale visant à promouvoir l'accès à l'emploi par une meilleure distribution de celui-ci entre les générations. Certes, relève la Cour, la juridiction de renvoi a souligné que ladite disposition ne fait pas formellement référence à un objectif de cette nature. La Cour estime cependant qu'il ne saurait être inféré de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE qu'un manque de précision de la réglementation nationale en cause quant à l'objectif poursuivi aurait pour effet d'exclure automatiquement que celle-ci puisse être justifiée au titre de cette disposition. À défaut d'une telle précision, indique la Cour, il importe néanmoins que d'autres éléments, tirés du contexte général de la mesure concernée, permettent l'identification de l'objectif sous-tendant cette dernière aux fins de l'exercice d'un contrôle juridictionnel quant à sa légitimité ainsi qu'au caractère approprié et nécessaire des moyens mis en œuvre pour réaliser cet objectif. À la lumière des explications de la juridiction de renvoi, la Cour constate à cet égard que, replacée dans son contexte, la disposition transitoire unique vise à réguler le marché national de l'emploi, notamment aux fins d'enrayer le chômage (points 52-62).

La Cour juge alors que la légitimité d'un tel objectif d'intérêt général ne saurait être raisonnablement mise en doute, la politique de l'emploi ainsi que la situation sur le marché du travail figurant au nombre des objectifs expressément énoncés à l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2000/78/CE et, conformément aux articles 2, premier alinéa, premier tiret, UE et 2 CE, la promotion d'un niveau d'emploi élevé constituant l'une des finalités poursuivies tant par l'Union européenne que par la Communauté. En outre, la Cour rappelle

qu'elle a déjà jugé que la promotion de l'embauche constitue incontestablement un objectif légitime de politique sociale ou de l'emploi des États membres (voir, notamment, arrêt du 11 janvier 2007, ITC, C-208/05, Rec. p. I-181, point 39), et que cette appréciation doit à l'évidence s'appliquer à des instruments de la politique du marché du travail national visant à améliorer les chances d'insertion dans la vie active de certaines catégories de travailleurs. La Cour considère que, partant, un objectif de la nature de celui visé par la réglementation en cause au principal doit, en principe, être considéré comme justifiant «objectivement et raisonnablement», «dans le cadre du droit national», ainsi que le prévoit l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2000/78/CE, une différence de traitement fondée sur l'âge édictée par les États membres (points 64-66).

Encore faut-il vérifier, précise la Cour, selon les termes mêmes de ladite disposition, si les moyens mis en œuvre pour réaliser un tel objectif légitime sont «appropriés et nécessaires». La Cour rappelle dans ce contexte que, en l'état actuel du droit communautaire, les États membres ainsi que, le cas échéant, les partenaires sociaux au niveau national disposent d'une large marge d'appréciation dans le choix non seulement de la poursuite d'un objectif déterminé parmi d'autres en matière de politique sociale et de l'emploi, mais également dans la définition des mesures susceptibles de le réaliser (voir, en ce sens, arrêt du 22 novembre 2005, Mangold, C-144/04, Rec. p. I-9981, point 63). Elle observe que, ainsi qu'il ressort déjà des termes «dispositions spécifiques qui peuvent varier selon la situation des États membres» figurant au vingt-cinquième considérant de la directive 2000/78/CE, tel est notamment le cas en ce qui concerne le choix que peuvent être amenées à effectuer les autorités nationales concernées, en fonction de considérations d'ordre politique, économique, social, démographique et/ou budgétaire et eu égard à la situation telle qu'elle se présente concrètement sur le marché du travail d'un État membre déterminé, d'allonger la durée de la vie active des travailleurs ou, au contraire, de prévoir le départ à la retraite plus précoce de ces derniers. Par ailleurs, note la Cour, les

autorités compétentes au niveau national, régional ou sectoriel doivent bénéficier de la possibilité de modifier les moyens mis en œuvre au service d'un objectif légitime d'intérêt général, par exemple en les adaptant à l'évolution de la situation de l'emploi dans l'État membre concerné. Le fait que, en l'occurrence, la procédure de la mise à la retraite d'office a été réintroduite en Espagne après y avoir été abrogée pendant plusieurs années est, dès lors, selon la Cour, dépourvu de pertinence. Ainsi, juge la Cour, il incombe aux autorités compétentes des États membres de trouver un juste équilibre entre les différents intérêts en présence. Toutefois, il importe de veiller à ce que les mesures nationales prévues dans ce contexte n'aillent pas au-delà de ce qui est approprié et nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi par l'État membre concerné (points 67-71).

Or, souligne la Cour, il n'apparaît pas déraisonnable pour les autorités d'un État membre d'estimer qu'une mesure telle que celle en cause au principal puisse être appropriée et nécessaire pour atteindre l'objectif légitime invoqué dans le cadre de la politique nationale de l'emploi et consistant à promouvoir le plein emploi en favorisant l'accès au marché du travail. La Cour considère, au surplus, que ladite mesure ne saurait être regardée comme portant une atteinte excessive aux prétentions légitimes des travailleurs mis à la retraite d'office du fait qu'ils ont atteint la limite d'âge prévue, dès lors que la réglementation pertinente ne se fonde pas seulement sur un âge déterminé, mais prend également en considération la circonstance que les intéressés bénéficient au terme de leur carrière professionnelle d'une compensation financière au moyen de l'octroi d'une pension de retraite, telle que celle prévue par le régime national en cause au principal, dont le niveau ne saurait être considéré comme déraisonnable. La Cour constate, au demeurant, que la réglementation nationale pertinente ouvre aux partenaires sociaux la faculté de faire usage, par voie de conventions collectives — et dès lors avec une flexibilité non négligeable —, de l'application du mécanisme de la mise à la retraite d'office, en sorte qu'il peut être dûment tenu compte non

seulement de la situation globale du marché de travail concerné, mais également des caractéristiques propres aux emplois en cause. Au vu de ces éléments, conclut la Cour, il ne saurait être valablement soutenu qu'une réglementation nationale telle que celle en cause au principal est incompatible avec les exigences de la directive 2000/78/CE (points 72-75).

Compte tenu de l'interprétation qui précède de la directive 2000/78/CE, la Cour estime qu'il n'est plus nécessaire, pour elle, de se prononcer sur l'article 13 CE, également visé dans la première question posée et sur le fondement duquel cette directive a été adoptée (point 76).

Eu égard à la réponse négative apportée à la première question, la Cour considère qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la seconde question (point 78).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

*L'interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge, telle que mise en œuvre par la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne s'oppose pas à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, en vertu de laquelle sont considérées comme valables les clauses de mise à la retraite d'office figurant dans des conventions collectives et qui exigent, comme seules conditions, que le travailleur ait atteint la limite d'âge, fixée à 65 ans par la réglementation nationale, pour l'admission à la retraite et remplisse les autres critères en matière de sécurité sociale pour avoir droit à une pension de retraite de type contributif, dès lors que*

- *ladite mesure, certes fondée sur l'âge, est objectivement et raisonnablement justifiée, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime relatif à la politique de l'emploi et au marché du travail, et*
- *les moyens mis en œuvre pour réaliser cet objectif d'intérêt général n'apparaissent pas inappropriés et non nécessaires à cet effet.*

**Affaire C-267/06**TADAO MARUKO/VERSORGUNGSANSTALT  
DER DEUTSCHEN BÜHNEN**Date de l'arrêt:**1<sup>er</sup> avril 2008**Référence:**

Recueil 2008, p. I-1757

**Contenu:**

Directive 2000/78/CE (articles 1 et 2) — Prestation de survie prévue par un régime obligatoire de prévoyance professionnelle — Notion de rémunération — Refus d'octroi en cas de partenariat entre personnes de même sexe — Discrimination fondée sur l'orientation sexuelle — Situation comparable — Limitation dans le temps des effets de l'arrêt

**1. Faits et procédure**

Le 8 novembre 2001, M. Maruko a constitué, en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la loi relative au partenariat de vie enregistré (Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft) du 16 février 2001 (BGBl. 2001 I, p. 266, ci-après le «LPartG»), dans sa version initiale, un partenariat de vie avec un créateur de costumes de théâtre. Celui-ci était affilié à la Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (caisse de retraite des théâtres allemands, ci-après la «Vddb») depuis le 1<sup>er</sup> septembre 1959 et a continué à cotiser à cette caisse à titre volontaire pendant les périodes au cours desquelles il n'y a pas été affilié à titre obligatoire. Le partenaire de vie de M. Maruko est décédé le 12 janvier 2005. M. Maruko a sollicité le bénéfice d'une pension de veuf auprès de la Vddb. Cette dernière a rejeté la demande au motif que ses statuts ne prévoient pas un tel bénéfice pour les partenaires de vie survivants.

**2. Questions posées à la Cour**

1) Un régime obligatoire de prévoyance professionnelle — tel que celui géré en l'espèce par la [Vddb] — est-il un régime assimilé aux régimes publics, au sens de l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2000/78/CE [...]?

2) Les prestations aux survivants servies sous forme de pensions de veuve ou de veuf par une institution de prévoyance obligatoire doivent-elles être considérées comme une rémunération, au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive 2000/78/CE [...]?

3) Les dispositions combinées des articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/78/CE [...] font-elles obstacle aux dispositions des statuts d'un régime complémentaire de prévoyance en vertu desquelles, après le décès de son partenaire, le partenaire enregistré ne perçoit pas de prestations aux survivants équivalentes à celles servies à des époux alors même que, à l'instar des époux, le partenaire enregistré vit au sein d'une communauté d'assistance et d'entraide constituée à vie de manière formelle?

4) Dans le cas où il serait répondu par l'affirmative à la question précédente, une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle est-elle autorisée, eu égard au vingt-deuxième considérant de la directive 2000/78/CE [...]?

5) Le bénéfice des prestations aux survivants se limiterait-il aux périodes postérieures au 17 mai 1990 sur le fondement de la jurisprudence Barber, [arrêt du 17 mai 1990, C-262/88, Rec. p. I-1889]?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour relève que, par ses première, deuxième et quatrième questions, auxquelles il convient de répondre conjointement, la juridiction de renvoi demande, en substance, si une prestation de survie octroyée dans le cadre d'un régime de prévoyance professionnelle tel que celui géré par la Vddb entre dans le champ d'application de la directive 2000/78/CE (point 34).

La Cour constate qu'il ressort de l'article 3, paragraphes 1, sous c), et 3, de la directive 2000/78/CE que cette dernière s'applique à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour

le secteur privé, y compris les organismes publics, en ce qui concerne, notamment, les conditions de rémunération et qu'elle ne s'applique pas aux versements de toute nature effectués par les régimes publics ou assimilés, y compris les régimes publics de sécurité sociale ou de protection sociale. Elle observe que le champ d'application de la directive 2000/78/CE doit s'entendre, à la lumière desdites dispositions lues en combinaison avec le treizième considérant de cette directive, comme ne couvrant pas les régimes de sécurité sociale et de protection sociale dont les avantages ne sont pas assimilés à une rémunération au sens donné à ce terme pour l'application de l'article 141 CE ni aux versements de toute nature effectués par l'État qui ont pour objectif l'accès à l'emploi ou le maintien dans l'emploi. Il convient donc, selon la Cour, de déterminer si une prestation de survie octroyée au titre d'un régime de prévoyance professionnelle tel que celui géré par la Vddb peut être assimilée à une «rémunération» au sens de l'article 141 CE (points 40-42).

La Cour rappelle à cet égard les critères utilisés dans ses arrêts du 28 septembre 1994, *Beune* (C-7/93, Rec. p. I-4471, point 45), du 17 avril 1997, *Evrenopoulos* (C-147/95, Rec. p. I-2057, point 21), du 29 novembre 2001, *Griesmar* (C-366/99, Rec. p. I-9383, point 30), du 12 septembre 2002, *Niemi* (C-351/00, Rec. p. I-7007, point 47), et du 23 octobre 2003, *Schönheit et Becker* (C-4/02 et C-5/02, Rec. p. I-12575, point 58), à savoir que la pension n'intéresse qu'une catégorie particulière de travailleurs, qu'elle est directement fonction du temps de service accompli et que son montant est calculé sur la base du dernier traitement du fonctionnaire. La Cour juge que ces trois critères sont remplis en l'espèce et qu'il s'ensuit que la prestation de survie en cause au principal découle de la relation de travail du partenaire de vie de M. Maruko et qu'elle doit, en conséquence, être qualifiée de «rémunération» au sens de l'article 141 CE (points 46-56).

La Cour ajoute que cette conclusion n'est pas remise en cause par la qualité d'organisme public de la Vddb (voir, en ce sens, arrêt *Evrenopoulos*,

précité, points 16 et 23) ni par le caractère obligatoire de l'affiliation au régime donnant droit à la prestation de survie en cause au principal (voir, en ce sens, arrêt du 25 mai 2000, *Podesta*, C-50/99, Rec. p. I-4039, point 32) (point 57).

Elle précise encore, en ce qui concerne la portée du vingt-deuxième considérant de la directive 2000/78/CE, lequel énonce que ladite directive est sans préjudice des lois nationales relatives à l'état civil et des prestations qui en dépendent, que, certes, l'état civil et les prestations qui en découlent sont des matières relevant de la compétence des États membres et le droit communautaire ne porte pas atteinte à cette compétence, mais que, toutefois, il importe de rappeler que les États membres doivent, dans l'exercice de ladite compétence, respecter le droit communautaire, notamment les dispositions relatives au principe de non-discrimination (voir, par analogie, arrêts du 16 mai 2006, *Watts*, C-372/04, Rec. p. I-4325, point 92, et du 19 avril 2007, *Stamatelaki*, C-444/05, Rec. p. I-3185, point 23). Dès lors qu'une prestation de survie telle que celle en cause au principal a été qualifiée de «rémunération» au sens de l'article 141 CE et qu'elle entre dans le champ d'application de la directive 2000/78/CE, conclut la Cour, le vingt-deuxième considérant de la directive 2000/78/CE ne saurait être de nature à remettre en cause l'application de cette directive (points 58-60).

Sur la troisième question, la Cour relève que de la décision de renvoi ressortent les informations et appréciations suivantes. A partir de 2001, année d'entrée en vigueur du LPartG, dans sa version initiale, la République fédérale d'Allemagne a adapté son ordre juridique pour permettre aux personnes de même sexe de vivre au sein d'une communauté d'assistance et d'entraide constituée à vie de manière formelle. Ayant choisi de ne pas ouvrir à ces personnes le mariage, qui reste réservé aux seules personnes de sexe différent, ledit État membre a institué pour les personnes de même sexe un régime distinct, le partenariat de vie, dont les conditions ont été progressivement assimilées à celles applicables

au mariage. Le partenariat de vie est assimilé au mariage pour ce qui concerne la pension de veuve ou de veuf. Compte tenu de ce rapprochement entre mariage et partenariat de vie, le partenariat de vie, sans être identique au mariage, place les personnes de même sexe dans une situation comparable à celle des époux pour ce qui concerne la prestation de survie en cause au principal. Or le bénéfice de cette prestation de survie est limité, en application des dispositions des statuts de la Vddb, aux seuls époux survivants et est refusé aux partenaires de vie survivants. Dans ce cas, ces partenaires de vie se voient donc traités de manière moins favorable que les époux survivants s'agissant du bénéfice de ladite prestation de survie (points 67-71).

La Cour juge alors que, à supposer que la juridiction de renvoi décide que les époux survivants et les partenaires de vie survivants sont dans une situation comparable pour ce qui concerne cette même prestation de survie, une réglementation telle que celle en cause au principal doit en conséquence être considérée comme constitutive d'une discrimination directe fondée sur l'orientation sexuelle, au sens des articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/78/CE (point 72).

Sur la cinquième question, la Cour rappelle qu'il ressort de sa jurisprudence qu'elle peut, à titre exceptionnel, en tenant compte des troubles graves que son arrêt pourrait entraîner pour le passé, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer l'interprétation que, saisie par voie de question préjudicielle, la Cour donne d'une disposition. Pareille limitation ne peut être admise que par la Cour, dans l'arrêt même qui statue sur l'interprétation sollicitée

(voir, notamment, arrêts Barber, précité, point 41, et du 6 mars 2007, Meilicke e.a., C-292/04, Rec. p. I-1835, point 36). La Cour juge à cet égard qu'il ne ressort pas du dossier que l'équilibre financier du régime tel que celui géré par la Vddb risque d'être rétroactivement bouleversé par l'absence de limitation dans le temps des effets de son arrêt (points 77-78).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) *Une prestation de survie octroyée dans le cadre d'un régime de prévoyance professionnelle tel que celui géré par la Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen entre dans le champ d'application de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.*
- 2) *Les dispositions combinées des articles 1<sup>er</sup> et 2 de la directive 2000/78/CE s'opposent à une réglementation telle que celle en cause au principal en vertu de laquelle, après le décès de son partenaire de vie, le partenaire survivant ne perçoit pas une prestation de survie équivalente à celle octroyée à un époux survivant, alors que, en droit national, le partenariat de vie placerait les personnes de même sexe dans une situation comparable à celle des époux pour ce qui concerne ladite prestation de survie. Il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier si un partenaire de vie survivant est dans une situation comparable à celle d'un époux bénéficiaire de la prestation de survie prévue par le régime de prévoyance professionnelle géré par la Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen.*

**Affaire C-54/07**

CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR RACISMEBESTRIJDING/FIRMA FERYN NV

**Date de l'arrêt:**

10 juillet 2008

**Référence:**

Disponible sur <http://curia.europa.eu>

**Contenu:**

Directive 2000/43/CE [articles 2, paragraphe 2, sous a), 8, paragraphe 1, et 15] — Discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique — Discrimination à l'embauche — Notion de discrimination directe — Possibilité pour les organismes de promotion de l'égalité d'engager des procédures — Absence de plaignant identifiable — Charge de la preuve — Sanctions

## 1. Faits et procédure

Le Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding (Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme), qui est l'organisme belge désigné, en application de l'article 13 de la directive 2000/43/CE, afin de promouvoir l'égalité de traitement, a demandé aux juridictions du travail belges de constater que la société Firma Feryn NV (ci-après «Feryn»), spécialisée dans la vente et l'installation de portes basculantes et sectionnelles, appliquait une politique discriminatoire à l'embauche. Le Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding se fonde sur les déclarations publiques du directeur de cette entreprise selon lesquelles, en substance, son entreprise cherchait à recruter des installateurs, mais qu'elle ne pouvait embaucher des «allochtones» en raison des réticences de la clientèle à leur donner accès, le temps des travaux, à leur domicile privé.

## 2. Questions posées à la Cour

- 1) Y a-t-il discrimination directe au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/43/CE [...], lorsqu'un employeur déclare publiquement, après avoir placé une offre d'emploi destinée à attirer l'attention:
 

«Je dois répondre aux exigences de mes clients. Si vous me dites "je veux tel produit ou je veux ceci ou cela", et que je vous dis "je ne le fais pas, je fais venir ces gens", vous me répondrez "je ne veux pas de votre porte". J'en viendrais à mettre la clé sous la porte. Nous devons répondre aux exigences des clients. Ce n'est pas mon affaire. Ce n'est pas moi qui ai créé ce problème en Belgique. Je veux faire tourner ma société et qu'à la fin de l'année, le chiffre d'affaires soit atteint et comment j'y parviens... Je dois l'obtenir en me conformant aux désirs du client!» [?]
- 2) Pour établir une discrimination directe affectant les conditions d'accès à un travail salarié, est-il suffisant de constater que l'employeur applique des critères de sélection directement discriminatoires?
- 3) Lors de l'examen du caractère discriminatoire éventuel de la politique d'embauche d'un employeur, peut-on tenir compte du fait que seuls des monteurs autochtones ont été embauchés par une société liée à cet employeur, aux fins d'établir une discrimination directe au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/43/CE [...]
- 4) Que faut-il entendre par les «faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte», visés à l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/43/CE [...]? De quelle sévérité une juridiction nationale doit-elle faire preuve dans l'appréciation des faits qui peuvent faire naître une présomption de discrimination?
  - a) Dans quelle mesure des faits antérieurs de discrimination (déclaration publique de critères de sélection directement discriminatoires en avril 2005) constituent-ils des «faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou

- indirecte», visés à l'article 8, paragraphe 1, de la directive [2000/43/CE]?
- b) Une discrimination établie en avril 2005 (déclaration publique en avril 2005) peut-elle constituer ensuite une présomption de poursuite d'une politique d'embauche directement discriminatoire? Suffit-il — compte tenu des faits du litige au principal — pour faire naître la présomption (qu'un employeur applique et continue d'appliquer une politique d'embauche discriminatoire), qu'en avril 2005, en réponse à la question de savoir si, en tant qu'employeur, il ne traite pas de la même manière les allochtones et les autochtones et donc, s'il n'est pas un peu raciste, il réponde publiquement: «Je dois répondre aux exigences de mes clients. Si vous me dites "je veux tel produit ou je veux ceci ou cela", et que je vous dis "je ne le fais pas, je fais venir ces gens", vous me répondrez "je ne veux pas de votre porte". J'en viendrais à mettre la clé sous la porte. Nous devons répondre aux exigences des clients. Ce n'est pas mon affaire. Ce n'est pas moi qui ai créé ce problème en Belgique. Je veux faire tourner ma société et qu'à la fin de l'année, le chiffre d'affaires soit atteint et comment j'y parviens... Je dois l'obtenir en me conformant aux désirs du client!» [?]
- c) Compte tenu des faits du litige au principal, un communiqué de presse commun émanant de l'employeur et de l'instance nationale de lutte contre la discrimination, communiqué dans lequel les faits de discrimination sont au moins implicitement reconnus, peut-il faire naître une telle présomption?
- d) Le fait qu'un employeur n'emploie pas de monteurs allochtones fait-il naître une présomption de discrimination indirecte lorsque ce même employeur a dû faire face quelque temps auparavant à de grandes difficultés de recrutement de monteurs et déclare également publiquement que sa clientèle ne collabore pas avec plaisir avec des monteurs allochtones?
- e) Un seul fait suffit-il pour faire naître une présomption de discrimination?
- f) Compte tenu des faits du litige principal, une présomption de discrimination commise par l'employeur peut-elle être déduite de la seule embauche de monteurs autochtones par une société liée à cet employeur?
- 5) De quelle sévérité la juridiction nationale doit-elle faire preuve dans l'appréciation de la preuve contraire qui doit être produite en cas de présomption de discrimination au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/43/CE [...] ? Une présomption de discrimination au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/43/CE [...] peut-elle être renversée par la seule et simple déclaration de l'employeur faite à la presse qu'il ne commet pas ou plus de discrimination et que les monteurs allochtones sont les bienvenus; et/ou par la simple déclaration de l'employeur que chez lui, à l'exception de la société sœur, tous les postes vacants de monteurs ont été pourvus et/ou par la déclaration qu'une femme de ménage tunisienne a été engagée; et/ou la présomption peut-elle être exclusivement renversée par l'embauche effective de monteurs allochtones, compte tenu des faits du litige au principal et/ou par le respect des engagements pris dans un communiqué de presse commun?
- 6) Que faut-il entendre par des sanctions «effectives, proportionnées et dissuasives» au sens de l'article 15 de la directive 2000/43/CE [...] ? La condition prévue à l'article 15 de la directive 2000/43/CE [...] permet-elle à la juridiction nationale de se contenter de constater qu'il y a bien eu discrimination directe, compte tenu des faits du litige au principal? Ou bien cette condition impose-t-elle à la juridiction

nationale de rendre une ordonnance de cessation, comme prévu par le droit national? Dans quelle mesure la juridiction nationale doit-elle ordonner la publication de la décision à intervenir à titre de sanction efficace, proportionnée et dissuasive, compte tenu des faits du litige au principal?

### 3. *Arrêt de la Cour*

La Cour relève que la juridiction de renvoi sollicite, en substance, l'interprétation par la Cour des dispositions de la directive 2000/43/CE aux fins d'apprécier la portée de la notion de discrimination directe au regard de déclarations publiques faites par un employeur dans le cadre d'un processus de recrutement (première et deuxième questions), les conditions dans lesquelles peut être appliquée la règle du renversement de la charge de la preuve prévue par cette même directive (troisième à cinquième questions) et la nature des sanctions qui pourraient être considérées comme appropriées dans une hypothèse telle que celle du litige au principal (sixième question) (point 20).

Sur les première et deuxième questions, l'Irlande ainsi que le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ayant soutenu qu'il ne saurait y avoir de discrimination directe au sens de la directive 2000/43/CE, de sorte que celle-ci serait inapplicable, lorsque la discrimination alléguée résulte de déclarations publiques faites par un employeur au sujet de sa politique d'embauche, mais en l'absence de plaignant identifiable soutenant qu'il aurait été victime de cette discrimination, la Cour observe qu'il est vrai que l'article 2, paragraphe 2, de la directive 2000/43/CE définit la discrimination directe comme la situation dans laquelle, pour des raisons de race ou d'origine ethnique, une personne «est traitée» de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable. Elle constate que, de même, l'article 7 de cette directive demande aux États membres de veiller à ce que des procédures judiciaires soient accessibles «à toutes les personnes qui s'estiment lésées par

le non-respect à leur égard du principe de l'égalité de traitement» et aux organismes d'intérêt public agissant en justice «pour le compte ou à l'appui du plaignant». La Cour juge qu'il ne saurait toutefois en être déduit que l'absence de plaignant identifiable permet de conclure à l'absence de toute discrimination directe au sens de la directive 2000/43/CE. Celle-ci a en effet pour objet, ainsi que le rappelle son huitième considérant, de «promouvoir un marché du travail favorable à l'insertion sociale». Un tel objectif serait difficilement atteint, estime la Cour, si le champ d'application de la directive 2000/43/CE était limité aux seules hypothèses dans lesquelles un candidat malheureux à un emploi s'estimant victime d'une discrimination directe aurait engagé des poursuites judiciaires à l'encontre de l'employeur. En effet, le fait pour un employeur de déclarer publiquement qu'il ne recrutera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale, ce qui est évidemment de nature à dissuader sérieusement certains candidats de déposer leur candidature et, partant, à faire obstacle à leur accès au marché du travail, constitue une discrimination directe à l'embauche au sens de la directive 2000/43/CE. L'existence d'une telle discrimination directe ne suppose pas que soit identifiable un plaignant soutenant qu'il aurait été victime d'une telle discrimination (points 21-25).

La Cour ajoute que la question de savoir ce qu'est une discrimination directe au sens de la directive 2000/43/CE doit être distinguée de celle des voies de droit prévues à l'article 7 de cette dernière pour faire constater et sanctionner le non-respect du principe de l'égalité de traitement. Ces voies de droit doivent en effet, conformément aux dispositions de cet article, être ouvertes aux personnes s'estimant lésées par une discrimination. Les prescriptions de l'article 7 de la directive 2000/43/CE, indique la Cour, ne sont toutefois, ainsi qu'il est dit à l'article 6 de cette directive, que des prescriptions minimales et ladite directive n'interdit pas aux États membres d'adopter ou de maintenir des dispositions plus favorables à la protection du principe de l'égalité de traitement. La Cour juge par conséquent que l'article 7

de la directive 2000/43/CE ne s'oppose nullement à ce que les États membres prévoient, dans leur législation nationale, le droit pour les associations ayant un intérêt légitime à faire assurer le respect de cette directive ou pour le ou les organismes désignés conformément à l'article 13 de celle-ci d'engager des procédures judiciaires ou administratives visant à faire respecter les obligations découlant de ladite directive sans agir au nom d'un plaignant déterminé ou en l'absence de plaignant identifiable. Il appartient toutefois au seul juge national, précise la Cour, d'apprécier si sa législation ouvre une telle possibilité (points 26-27).

Sur les troisième à cinquième questions, la Cour observe que l'article 8 de la directive 2000/43/CE précise qu'il appartient à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement dès lors que des faits permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. L'obligation d'apporter la preuve contraire, qui pèse ainsi sur l'auteur présumé d'une discrimination, n'est subordonnée qu'au seul constat d'une présomption de discrimination dès lors que celle-ci est fondée sur des faits établis. La Cour considère que peuvent constituer de tels faits de nature à faire présumer une politique d'embauche discriminatoire les déclarations par lesquelles un employeur fait savoir publiquement que, dans le cadre de sa politique de recrutement, il n'embauchera pas de salariés issus d'une certaine origine ethnique ou raciale. Elle indique qu'il incombe dès lors à cet employeur d'apporter la preuve qu'il n'a pas violé le principe de l'égalité de traitement, ce qu'il peut notamment faire en démontrant que la pratique réelle d'embauche de l'entreprise ne correspond pas à ces déclarations. La Cour précise encore qu'il appartient à la juridiction de renvoi, d'une part, de vérifier que les faits reprochés audit employeur sont établis et, d'autre part, d'apprécier si les éléments qu'il apporte au soutien de ses affirmations selon lesquelles il n'a pas violé le principe de l'égalité de traitement sont suffisants (points 30-33).

Sur la sixième question, la Cour relève que l'article 15 de la directive 2000/43/CE confie aux États

membres le soin de déterminer le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées en application de cette directive, et que cet article précise que ces sanctions doivent être effectives, proportionnées et dissuasives et prévoit qu'elles peuvent comprendre le versement d'indemnités à la victime. La Cour note que l'article 15 de la directive 2000/43/CE impose ainsi aux États membres l'obligation d'introduire dans leur ordre juridique interne des mesures suffisamment efficaces pour atteindre l'objet de cette directive et de faire en sorte que ces mesures puissent être effectivement invoquées devant les tribunaux nationaux afin que la protection juridictionnelle soit effective et efficace. La directive 2000/43/CE n'impose toutefois pas de sanctions déterminées mais, note la Cour, laisse aux États membres la liberté de choisir parmi les différentes solutions propres à réaliser l'objectif qu'elle fixe (points 36-37).

Dans un cas de figure tel que celui qui lui est soumis par la juridiction de renvoi, où il n'y a pas de victime directe d'une discrimination mais où un organisme qui y est habilité par la loi demande qu'une discrimination soit constatée et sanctionnée, la Cour juge que les sanctions que l'article 15 de la directive 2000/43/CE exige de prévoir dans le droit national doivent aussi être effectives, proportionnées et dissuasives. Selon la Cour, elles peuvent, le cas échéant, et si cela paraît adapté à la situation en cause au principal, consister dans le constat de la discrimination par la juridiction ou l'autorité administrative compétente, assorti du degré de publicité adéquat, le coût de celle-ci étant alors à la charge de la partie défenderesse. Elles peuvent également consister dans l'injonction faite à l'employeur, selon les règles posées par le droit national, de cesser la pratique discriminatoire constatée, assortie, le cas échéant, d'une astreinte. Elles peuvent en outre consister dans l'octroi de dommages et intérêts à l'organisme qui a mené la procédure (points 38-39).

La Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

*1) Le fait pour un employeur de déclarer publiquement qu'il ne recrutera pas de salariés*

*ayant une certaine origine ethnique ou raciale constitue une discrimination directe à l'embauche au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de 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, de telles déclarations étant de nature à dissuader sérieusement certains candidats de déposer leur candidature et, partant, à faire obstacle à leur accès au marché du travail.*

2) *Des déclarations publiques par lesquelles un employeur fait savoir que, dans le cadre de sa politique de recrutement, il n'embauchera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale suffisent à présumer, au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/43/CE, l'existence d'une politique d'embauche direc-*

*tement discriminatoire. Il incombe alors à cet employeur de prouver qu'il n'y a pas eu de violation du principe de l'égalité de traitement. Il peut le faire en démontrant que la pratique réelle d'embauche de l'entreprise ne correspond pas à ces déclarations. Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier que les faits reprochés sont établis et d'apprécier si les éléments apportés au soutien des affirmations dudit employeur selon lesquelles il n'a pas violé le principe de l'égalité de traitement sont suffisants.*

3) *L'article 15 de la directive 2000/43/CE exige que, également lorsqu'il n'y a pas de victime identifiable, le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées pour transposer cette directive soit effectif, proportionné et dissuasif.*

**Affaire C-303/06**

S. COLEMAN/ATTRIDGE LAW, STEVE LAW

**Date de l'arrêt:**

17 juillet 2008

**Référence:**Disponible sur <http://curia.europa.eu>**Contenu:**

Directive 2000/78/CE (articles 1 et 2) — Discrimination fondée sur le handicap — Harcèlement et licenciement d'un employé n'ayant pas lui-même un handicap mais dont l'enfant est handicapé — Charge de la preuve

**1. Faits et procédure**

Mme Coleman a travaillé pour Attridge Law, un cabinet d'avocats, ainsi qu'un associé de ce cabinet, M. Law (ci-après, ensemble, l'«ancien employeur») depuis le mois de janvier de l'année 2001 en qualité de secrétaire juridique. Au cours de l'année 2002, elle a donné naissance à un fils qui souffre de crises d'apnée ainsi que de laryngomalacie et de bronchomalacie congénitales. L'état de son fils exige des soins spécialisés et particuliers. La requérante au principal lui dispense l'essentiel des soins dont celui-ci a besoin. Le 4 mars 2005, Mme Coleman a accepté une mise en chômage volontaire («voluntary redundancy»), ce qui a mis fin à son contrat avec son ancien employeur. Le 30 août 2005, elle a introduit un recours dans lequel elle soutient qu'elle a été victime d'un licenciement implicite («unfair constructive dismissal») et d'un traitement moins favorable que celui réservé aux autres employés, en raison du fait qu'elle a la charge principale d'un enfant handicapé. Elle prétend que ce traitement l'a contrainte à cesser de travailler pour son ancien employeur.

Il ressort de la décision de renvoi que, conformément au droit du Royaume-Uni, dans l'affaire au principal, les faits du litige sont présumés être les suivants:

- Lors du retour du congé de maternité de Mme Coleman, l'ancien employeur de cette

dernière a refusé de la réintégrer dans l'emploi qu'elle occupait jusqu'alors, dans des circonstances où des parents d'enfants non handicapés auraient été autorisés à retrouver leur ancien poste;

- il a également refusé de lui accorder la même souplesse horaire et les mêmes conditions de travail qu'à ses collègues qui sont des parents d'enfants non handicapés;
- Mme Coleman a été qualifiée de «paresseuse» lorsqu'elle a demandé à bénéficier de temps libre pour prodiguer des soins à son enfant, alors qu'une telle facilité a été accordée à des parents d'enfants non handicapés;
- la réclamation officielle qu'elle a introduite contre le mauvais traitement qu'elle a subi n'a pas été dûment prise en considération et elle s'est sentie contrainte de la retirer;
- il y a eu des commentaires déplacés et insultants à l'encontre tant d'elle-même que de son enfant. Aucun commentaire de cet ordre n'a été formulé lorsque d'autres employés ont dû solliciter du temps libre ou une certaine flexibilité pour s'occuper de leurs enfants non handicapés, et
- étant parfois arrivée en retard à son bureau, en raison de problèmes liés à l'état de son enfant, il lui a été dit qu'elle serait renvoyée si elle arrivait de nouveau en retard. Aucune menace de cet ordre n'a été proférée contre d'autres employés ayant des enfants non handicapés et qui sont arrivés en retard pour les mêmes raisons.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) Dans le cadre de l'interdiction de toute discrimination fondée sur un handicap, la directive [2000/78/CE] protège-t-elle de la discrimination directe et du harcèlement uniquement les personnes qui sont elles-mêmes handicapées?

- 2) En cas de réponse négative à la première question, la directive [2000/78/CE] protège-t-elle des employés qui, bien que n'étant pas eux-mêmes handicapés, sont moins favorablement traités ou font l'objet de harcèlement en raison de leur relation avec une personne handicapée?
- 3) Lorsqu'un employeur traite un employé moins favorablement qu'il ne traite ou traiterait d'autres employés et qu'il est prouvé que la raison du traitement de l'employé est que celui-ci a un fils handicapé dont il prend soin, ledit traitement constitue-t-il une discrimination directe contraire au principe de l'égalité de traitement consacré par la directive [2000/78/CE]?
- 4) Lorsqu'un employeur harcèle un employé et qu'il est prouvé que la raison du traitement de l'employé est que celui-ci a un fils handicapé dont il prend soin, ce harcèlement est-il contraire au principe de l'égalité de traitement consacré par la directive [2000/78/CE]?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par la première partie de la première question ainsi que par les deuxième et troisième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la directive 2000/78/CE et, notamment, ses articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphes 1 et 2, sous a), doivent être interprétés en ce sens qu'ils interdisent une discrimination directe fondée sur le handicap uniquement à l'encontre d'un employé qui est lui-même handicapé ou si le principe de l'égalité de traitement et l'interdiction de discrimination directe s'appliquent également à un employé qui n'est pas lui-même handicapé, mais qui, comme dans l'affaire au principal, est victime d'un traitement défavorable en raison du handicap dont est atteint son enfant, auquel il prodigue lui-même l'essentiel des soins que nécessite son état (point 33).

Après avoir souligné les dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 2000/78/CE, de son article 2, paragraphe 1 et paragraphe 2, sous a), et de son article 3, paragraphe 1, sous c), la Cour juge qu'il ne ressort pas de ces dispositions que le principe de l'égalité de traitement que ladite directive vise à garantir soit limité aux personnes ayant elles-mêmes un handicap au sens de cette directive. Au contraire, indique la Cour, celle-ci a pour objet, en ce qui concerne l'emploi et le travail, de lutter contre toutes les formes de discrimination fondées sur le handicap. En effet, le principe de l'égalité de traitement consacré par ladite directive dans ce domaine s'applique non pas à une catégorie de personnes déterminée, mais en fonction des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> de celle-ci. Cette interprétation est corroborée, ajoute la Cour, par le libellé de l'article 13 CE, disposition constituant la base juridique de la directive 2000/78/CE, qui confère une compétence à la Communauté pour prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée, notamment, sur le handicap (points 34-38).

Certes, note la Cour, la directive 2000/78/CE contient un certain nombre de dispositions applicables, ainsi qu'il ressort de leurs termes mêmes, uniquement aux personnes handicapées. Ainsi, son article 5 précise que, afin de garantir le respect du principe de l'égalité de traitement à l'égard des personnes handicapées, des aménagements raisonnables sont prévus. L'article 7, paragraphe 2, de ladite directive prévoit également, constate la Cour, que, en ce qui concerne les personnes handicapées, le principe de l'égalité de traitement ne fait obstacle ni au droit des États membres de maintenir ou d'adopter des dispositions concernant la protection de la santé et de la sécurité sur le lieu de travail ni aux mesures visant à créer ou à maintenir des dispositions ou des facilités en vue de sauvegarder ou d'encourager l'insertion de ces personnes dans le monde du travail. Toutefois, la Cour relève à cet égard que le fait que ces dispositions visent spécifiquement les personnes atteintes d'un handicap résulte de la circonstance qu'il s'agit soit de dispositions portant sur des mesures de discrimination positive en faveur de la personne handicapée elle-même, soit de mesures spécifiques qui seraient dénuées de toute portée

ou qui pourraient s'avérer disproportionnées si elles n'étaient pas limitées aux seules personnes qui sont atteintes d'un handicap (points 39-42).

Les gouvernements du Royaume-Uni, italien et néerlandais ayant soutenu qu'une interprétation restrictive de la portée *ratione personae* de la directive 2000/78/CE ressort de l'arrêt du 11 juillet 2006, *Chacón Navas* (C-13/05, Rec. p. I-6467), la Cour précise qu'il ne découle pas de cet arrêt que le principe de l'égalité de traitement défini à l'article 2, paragraphe 1, de ladite directive et l'interdiction de discrimination directe prévue au paragraphe 2, sous a), du même article ne peuvent pas s'appliquer à une situation telle que celle en cause au principal lorsque le traitement défavorable que prétend avoir subi un employé est fondé sur le handicap dont est atteint son enfant, auquel il prodigue l'essentiel des soins que nécessite son état. En effet, si, au point 56 de l'arrêt *Chacón Navas*, précité, la Cour a précisé que le champ d'application de la directive 2000/78/CE ne saurait, eu égard au libellé de l'article 13 CE, être étendu au-delà des discriminations fondées sur les motifs énumérés de manière exhaustive à l'article 1<sup>er</sup> de celle-ci, de sorte qu'une personne qui a été licenciée par son employeur exclusivement pour cause de maladie ne relève pas du cadre général établi par la directive 2000/78/CE, elle n'a toutefois pas jugé que le principe de l'égalité de traitement et la portée *ratione personae* de cette directive doivent, s'agissant de ces motifs, être interprétés de manière restrictive (points 44-46).

La Cour revient alors aux objectifs poursuivis par la directive 2000/78/CE. Elle juge à cet égard que lesdits objectifs, de même que l'effet utile de la directive 2000/78/CE, seraient compromis si un employé se trouvant dans une situation telle que celle de la requérante au principal ne peut pas se fonder sur l'interdiction de discrimination directe prévue à l'article 2, paragraphe 2, sous a), de cette directive lorsqu'il a été prouvé qu'il a été traité de manière moins favorable qu'un autre employé ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable, en raison du handicap de son enfant, et ce alors même que cet employé n'est pas lui-même handicapé (points 47-48).

Quant à la charge de la preuve applicable dans une situation telle que celle en cause au principal, la Cour rappelle que, conformément à l'article 10, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE, les États membres doivent prendre les mesures nécessaires, conformément à leur système judiciaire, afin que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établi, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation dudit principe. Dans l'affaire au principal, indique la Cour, il incombe donc à Mme Coleman d'établir, devant la juridiction de renvoi, des faits permettant de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur le handicap interdite par cette directive. Conformément à l'article 10, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE et au trente et unième considérant de celle-ci, précise la Cour, l'aménagement des règles concernant la charge de la preuve s'impose dès lors qu'il existe une présomption de discrimination. Dans le cas où Mme Coleman établirait des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe, la mise en œuvre effective du principe de l'égalité de traitement exigerait alors que la charge de la preuve pèse sur les défendeurs au principal, qui devraient prouver qu'il n'y a pas eu une violation dudit principe. Dans ce contexte, conclut la Cour, lesdits défendeurs pourraient contester l'existence d'une telle violation en établissant par toute voie de droit, notamment, que le traitement dont l'employé a fait l'objet est justifié par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le handicap ainsi qu'à toute relation que cet employé entretient avec une personne handicapée (points 52-55).

La Cour relève que, par la seconde partie de la première question ainsi que par la quatrième question, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande en substance si la directive 2000/78/CE et, notamment, ses articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphes 1 et 3, doivent être interprétés en ce sens qu'ils interdisent le harcèlement lié au handicap uniquement à l'encontre d'un employé qui

est lui-même handicapé ou si l'interdiction de harcèlement s'applique également à un employé qui n'est pas lui-même handicapé, mais qui, comme dans l'affaire au principal, est victime d'un comportement indésirable constitutif de harcèlement lié au handicap dont est atteint son enfant, auquel il prodigue lui-même l'essentiel des soins que nécessite son état (point 57).

La Cour relève sur ce point que, le harcèlement étant, en vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 2000/78/CE, considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 de ce même article, pour les mêmes raisons que celles exposées précédemment, cette directive et, notamment, ses articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphes 1 et 3, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne se limitent pas à interdire le harcèlement à l'encontre de personnes qui sont elles-mêmes handicapées. La Cour juge que, lorsqu'il est prouvé que le comportement indésirable constitutif de harcèlement subi par un employé, n'ayant pas lui-même un handicap, est lié au handicap de son enfant, auquel il dispense l'essentiel des soins dont celui-ci a besoin, un tel comportement est contraire au principe de l'égalité de traitement consacré par la directive 2000/78/CE et, notamment, à l'interdiction de harcèlement énoncée à l'article 2, paragraphe 3, de cette dernière. À cet égard, elle rappelle toutefois que, selon les termes mêmes de l'article 2, paragraphe 3, de ladite directive, la notion de harcèlement peut être définie conformément aux législations et pratiques nationales des États membres (points 58-60).

En ce qui concerne la charge de la preuve applicable dans une situation telle que celle en cause au principal, la Cour relève que, le harcèlement étant considéré comme une forme de discrimination au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE, les mêmes règles que celles exposées précédemment s'appliquent au harcèlement. Dès lors, indique la Cour, conformément à l'article 10, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE et au trente et unième considérant de celle-ci, l'aménagement des règles concernant la charge

de la preuve s'impose dès lors qu'il existe une présomption de discrimination. Dans le cas où Mme Coleman établirait des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement, la mise en œuvre effective du principe de l'égalité de traitement exigerait alors que la charge de la preuve pèse sur les défendeurs au principal, qui devraient prouver qu'il n'y a pas eu de harcèlement dans les circonstances de l'espèce (points 61-62).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) *La directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, et, notamment, ses articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphes 1 et 2, sous a), doivent être interprétés en ce sens que l'interdiction de discrimination directe qu'ils prévoient n'est pas limitée aux seules personnes qui sont elles-mêmes handicapées. Lorsqu'un employeur traite un employé n'ayant pas lui-même un handicap de manière moins favorable qu'un autre employé ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable et qu'il est prouvé que le traitement défavorable dont cet employé est victime est fondé sur le handicap de son enfant, auquel il dispense l'essentiel des soins dont celui-ci a besoin, un tel traitement est contraire à l'interdiction de discrimination directe énoncée audit article 2, paragraphe 2, sous a).*
- 2) *La directive 2000/78/CE et, notamment, ses articles 1<sup>er</sup> et 2, paragraphes 1 et 3, doivent être interprétés en ce sens que l'interdiction de harcèlement qu'ils prévoient n'est pas limitée aux seules personnes qui sont elles-mêmes handicapées. Lorsqu'il est prouvé que le comportement indésirable constitutif de harcèlement dont un employé, n'ayant pas lui-même un handicap, est victime est lié au handicap de son enfant, auquel il dispense l'essentiel des soins dont celui-ci a besoin, un tel comportement est contraire à l'interdiction de harcèlement énoncée audit article 2, paragraphe 3.*

**Affaire C-427/06**BIRGIT BARTSCH/BOSCH UND SIEMENS  
HAUSGERÄTE (BSH) ALTERSFÜRSORGE GMBH**Date de l'arrêt:**

23 septembre 2008

**Référence:**Disponible sur <http://curia.europa.eu>**Contenu:**

Article 13 CE — Directive 2000/78/CE — Régime de pensions professionnel excluant du droit à la pension de retraite le conjoint survivant plus jeune de plus de quinze ans que l'employé décédé — Discrimination fondée sur l'âge — Rattachement au droit communautaire — Non-expiration du délai de transposition de la directive

**1. Faits et procédure**

L'article 6, paragraphe 4, des lignes directrices de Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH (ci-après «BSH Altersfürsorge»), qui est un fonds de prévoyance d'entreprise, dans leur version applicable à compter du 1<sup>er</sup> avril 1992 (ci-après les «lignes directrices»), prévoit:

«Condition de versement de la pension

[...]

4. La pension [visée à l'article 5, paragraphe 1, sous b)] est payée à la veuve ou au veuf d'un travailleur décédé au cours de sa relation de travail [...] qui avait accompli la période de carence (visée à l'article 2) lorsque et aussi longtemps que l'assurance vieillesse légale allemande lui confère un droit à une pension de survivant (pension de veuf ou de veuve). La règle correspondante s'applique à la veuve ou au veuf du titulaire d'une pension.

Les prestations ne peuvent pas être servies

- a) lorsque la veuve ou le veuf est plus jeune de plus de quinze ans que l'ancien travailleur et  
[...]

Mme Bartsch, née en 1965, a épousé en 1986 M. Bartsch, né en 1944 et décédé le 5 mai 2004. Le 23 février 1988, M. Bartsch avait conclu un contrat de travail avec la société Bosch-Siemens Hausgeräte GmbH (ci-après «BSH»), au service de laquelle il est entré le 1<sup>er</sup> mars 1988 et pour laquelle il a travaillé comme vendeur jusqu'à son décès. BSH Altersfürsorge, qui avait été constituée par BSH, s'est engagée à assumer à l'égard de Mme Bartsch les éventuelles obligations que cette société avait contractées en matière de pension d'entreprise au profit de feu M. Bartsch. La relation de travail entre M. Bartsch et BSH était régie par les lignes directrices et, notamment, l'article 6 de celles-ci. La situation au principal relève des prévisions de l'article 6, paragraphe 4, second alinéa, sous a), des lignes directrices, dans la mesure où Mme Bartsch est plus jeune de plus de quinze ans que son défunt mari. Après le décès de son mari, Mme Bartsch a demandé à la BSH Altersfürsorge le versement d'une pension de survivant sur le fondement des lignes directrices. BSH Altersfürsorge a rejeté cette demande.

**2. Questions posées à la Cour**

- 1) a) Le droit primaire de la Communauté européenne contient-il une interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge dont les juridictions des États membres doivent garantir l'application même lorsque le comportement éventuellement discriminatoire ne présente aucun lien avec le droit communautaire?  
b) En cas de réponse négative à la première question, sous a):

Un tel lien avec le droit communautaire est-il créé par l'article 13 CE ou, dès avant l'expiration du délai de transposition, par la directive 2000/78/CE [...].?

- 2) L'interdiction de droit communautaire de toute discrimination fondée sur l'âge qui pourrait résulter de la réponse à la première question est-elle également d'application

dans les rapports entre, d'une part, les employeurs privés et, d'autre part, leurs travailleurs, actifs ou pensionnés, ou les survivants de ceux-ci?

3) En cas de réponse affirmative à la deuxième question:

a) Une telle interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge s'applique-t-elle également à un régime de pension d'entreprise conformément auquel la pension de survie n'est pas accordée au conjoint survivant lorsqu'il est plus jeune de plus de quinze ans que le travailleur défunt?

b) En cas de réponse affirmative à la troisième question, sous a):

Le fait qu'un employeur ait un intérêt à limiter les risques inhérents à la pension d'entreprise peut-il être un motif de justification d'un tel régime?

c) En cas de réponse négative à la troisième question, sous b):

L'interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge éventuellement applicable aux règles qui régissent les pensions d'entreprise emporte-t-elle des effets rétroactifs illimités ou bien son application est-elle limitée pour le passé et, en pareil cas, de quelle manière?

### 3. Arrêt de la Cour

La Cour relève que, par les deux branches de sa première question, qu'il y a lieu d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande si le droit communautaire contient une interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge dont les juridictions des États membres doivent garantir l'application même lorsque le comportement éventuellement discriminatoire ne présente aucun lien avec le droit communautaire. En cas de réponse négative, ladite juridiction souhaite-

rait savoir si, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, un tel lien avec le droit communautaire est créé par l'article 13 CE ou par la directive 2000/78/CE dès avant l'expiration du délai imparti à l'État membre en cause pour la transposition de celle-ci (point 14).

La Cour observe que ni la directive 2000/78/CE ni l'article 13 CE ne permettent de rattacher au champ d'application du droit communautaire une situation telle que celle en cause au principal. Elle relève que, d'une part, les lignes directrices ne constituent pas une mesure de mise en œuvre de la directive 2000/78/CE et, d'autre part, le décès de M. Bartsch est antérieur à l'expiration du délai de transposition de cette directive à l'égard de l'État membre en cause (point 16-17).

La Cour juge ensuite que l'article 13 CE, qui permet au Conseil de l'Union européenne de prendre, dans les limites des compétences conférées par le traité CE, les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur l'âge, ne saurait, en tant que tel, placer dans le champ d'application du droit communautaire, aux fins de l'interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge, des situations qui, comme dans l'affaire au principal, n'entrent pas dans le cadre des mesures adoptées sur le fondement dudit article et, en particulier, la directive 2000/78/CE avant l'expiration du délai que celle-ci prévoit pour sa transposition. La Cour précise que, contrairement à la thèse défendue par la Commission, l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 2 octobre 1997, Saldanha et MTS (C-122/96, Rec. p. I-5325), ne saurait venir au soutien d'une conclusion opposée à celle énoncée ci-avant. Ledit arrêt portait, rappelle la Cour, sur l'application de l'article 6 du traité CE (devenu, après modification, article 12 CE), qui confère directement le droit à la non-discrimination fondée sur la nationalité (voir, notamment, arrêt du 20 octobre 1993, Phil Collins e.a., C-92/92 et C-326/92, Rec. p. I-5145, point 34) dans le domaine d'application du traité.

La Cour rappelle également qu'elle a constaté à cet égard, au point 22 de l'arrêt Saldanha et MTS,

précité, que le litige au principal visait la protection des intérêts invoquée par un associé, ressortissant d'un État membre, à l'encontre d'une société établie dans un autre État membre, qu'au point 23 du même arrêt, elle a relevé que l'article 54, paragraphe 3, sous g), du traité CE [devenu, après modification, article 44, paragraphe 2, sous g), CE] attribuait compétence au Conseil et à la Commission, afin de mettre en œuvre la liberté d'établissement, pour coordonner, dans la mesure nécessaire et en vue de les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, second alinéa, du traité CE (devenu article 48, second alinéa, CE) dans le but de protéger les intérêts tant des associés que des tiers, et qu'elle en a déduit, audit point 23, que des règles qui, dans le domaine du droit des sociétés, visent la protection des intérêts des associés font partie du «domaine d'application du traité» au sens de l'article 6, premier alinéa, de celui-ci et que, par conséquent, elles sont soumises à l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité. L'applicabilité du droit communautaire dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Saldanha et MTS, précité, ne découlait donc pas, souligne la Cour, de la seule circonstance qu'il s'agissait d'une discrimination fondée sur la nationalité, mais elle dépendait de la constatation selon laquelle la réglementation nationale en cause se situait dans le champ d'application du traité (points 18-23).

La Cour ajoute que ce dernier aspect distingue, en outre, l'affaire au principal de celle ayant donné lieu à l'arrêt du 22 novembre 2005, Mangold

(C-144/04, Rec. p. I-9981). En effet, dans cette dernière affaire, la réglementation nationale en cause constituait une mesure de mise en œuvre d'une directive communautaire, à savoir la directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée (JO L 175, p. 43), par la voie de laquelle ladite réglementation était ainsi entrée dans le champ d'application du droit communautaire (voir arrêt Mangold, précité, point 75). En revanche, note la Cour, les lignes directrices en cause au principal ne correspondent pas à des mesures de transposition de dispositions communautaires (point 24).

La Cour estime que, eu égard à la réponse à la première question, il n'y a pas lieu de répondre aux deuxième et troisième questions (point 26).

La Cour (grande chambre) dit pour droit:

*Le droit communautaire ne contient pas une interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge dont les juridictions des États membres doivent garantir l'application lorsque le comportement éventuellement discriminatoire ne présente aucun lien avec le droit communautaire. Un tel lien n'est pas créé par l'article 13 CE ni, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, par la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, dès avant l'expiration du délai imparti à l'État membre en cause pour la transposition de celle-ci.*

**Affaire C-388/07**

THE INCORPORATED TRUSTEES OF THE NATIONAL COUNCIL ON AGEING (AGE CONCERN ENGLAND)/SECRETARY OF STATE FOR BUSINESS, ENTERPRISE AND REGULATORY REFORM

**Date de l'arrêt:**

5 mars 2009

**Référence:**

Disponible sur <http://curia.europa.eu>

**Contenu:**

Directive 2000/78/CE (article 6, paragraphe 1) — Licenciement pour motif de mise à la retraite — Discrimination fondée sur l'âge — Principe de proportionnalité

**1. Faits et procédure**

Le 3 avril 2006, le Royaume-Uni a transposé la directive 2000/78/CE en adoptant le règlement de 2006 relatif à l'égalité en matière d'emploi (âge) [Employment Equality (Age) Regulations 2006], SI 1031/2006 (ci-après le «règlement»), entré en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2006.

L'article 3 du règlement définit comme suit les conditions dans lesquelles une pratique discriminatoire peut être considérée comme illégale:

«(1) Aux fins du présent règlement, une personne ("A") exerce une discrimination à l'encontre d'une autre personne ("B") si

(a) en raison de l'âge de B, A applique à B un traitement moins favorable que celui qu'il réserve ou réserverait à d'autres personnes, ou

(b) si A applique à B une disposition, un critère ou une pratique qu'il applique ou appliquerait également à des personnes qui ne font pas partie du même groupe d'âge que B, mais

1. qui place ou placerait des personnes appartenant au même groupe d'âge

que B dans une situation désavantageuse particulière par comparaison avec d'autres personnes et

2. qui place B dans cette situation désavantageuse,

et si A ne peut pas démontrer que le traitement ou, le cas échéant, la disposition, le critère ou la pratique sont un moyen proportionné d'atteindre un but légitime.»

À titre d'exception, l'article 30 du règlement prévoit:

«(1) Le présent article s'applique aux employés au sens de l'article 230 (1) de la loi de 1996, aux personnes au service de la Couronne, aux membres concernés du personnel de la Chambre des Communes ainsi qu'aux membres concernés du personnel de la Chambre des Lords.

(2) Aucune disposition des parties 2 et 3 ne permet de déclarer illégal le licenciement à l'âge de 65 ans ou plus d'une personne à laquelle le présent article s'applique lorsque le motif du licenciement est le départ à la retraite.

(3) Aux fins du présent article, la question de savoir si le motif d'un licenciement est ou non le départ à la retraite sera tranchée conformément aux articles 98 ZA à 98 ZF de la loi de 1996.»

L'article 7, paragraphe 4, du règlement complète l'article 30 de celui-ci en permettant aux employeurs d'exercer, en matière de recrutement, une discrimination fondée sur l'âge à l'encontre des personnes qui ont atteint ou dépassé l'âge de 65 ans. Ledit article 7 prévoit:

«(1) Un employeur agit de manière illégale lorsque, pour un emploi qu'il offre dans un établissement situé en Grande-Bretagne, il exerce une discrimination à l'égard d'une personne

- (a) dans les dispositions qu'il prend afin de déterminer à qui il devrait offrir un emploi;  
[...]
- (c) en refusant de lui offrir ou en ne lui offrant délibérément pas un emploi.  
[...]
- (4) Sans préjudice de l'application du paragraphe 5, le paragraphe 1, (a) et (c), ne s'applique pas à une personne
- (a) dont l'âge dépasse l'âge normal de départ à la retraite fixé par l'employeur ou, lorsque l'employeur n'applique pas un âge normal de départ à la retraite, dont l'âge est supérieur à 65 ans, ou
- (b) qui, dans une période de 6 mois à partir de la date de la demande qu'il adresse à l'employeur, atteindra l'âge normal de départ à la retraite fixé par l'employeur ou, si l'employeur n'applique pas un tel âge normal de départ à la retraite, atteindra l'âge de 65 ans.
- (5) Le paragraphe 4 s'applique uniquement aux personnes auxquelles l'article 30 (exception à la mise à la retraite) pourrait s'appliquer si elles étaient recrutées par l'employeur.  
[...]
- (8) L'"âge normal de départ à la retraite" visé au paragraphe 4 est un âge de 65 ans ou plus qui répond aux conditions énoncées à l'article 98 ZH de la loi de 1996.»

The National Council on Ageing (Age Concern England) (ci-après «Age Concern England») est une association caritative ayant pour objet la promotion du bien-être des personnes âgées. Par son recours devant la juridiction de renvoi, Age Concern England conteste la légalité des articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphe 4, ainsi que de l'article 30 du règlement, au motif qu'ils ne constituent pas une transposition correcte de la directive 2000/78/CE. Elle fait essentiellement valoir que, en prévoyant, à son

article 30, une exception au principe de non-discrimination lorsque le motif de licenciement d'un salarié âgé de 65 ans ou plus est le départ à la retraite, le règlement méconnaît l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE ainsi que le principe de proportionnalité.

## 2. Questions posées à la Cour

En ce qui concerne la directive 2000/78/CE [...]:  
[S'agissant des] âges nationaux de départ à la retraite et [du] champ d'application de la directive [.]

- 1) Le champ d'application de la directive s'étend-il aux règles nationales qui permettent aux employeurs de licencier des employés âgés de 65 ans ou plus pour motif de mise à la retraite?
- 2) Le champ d'application de la directive s'étend-il aux règles nationales qui permettent aux employeurs de licencier des employés âgés de 65 ans ou plus pour motif de mise à la retraite lorsque ces règles ont été introduites après l'adoption de la directive?
- 3) À la lumière des réponses qui seront données aux questions [qui précèdent,]
  - l'article 109 et l'article 156 de la loi de 1996 étaient-ils, et
  - les articles 30 et 7 [du règlement], lus en combinaison avec les annexes 8 et 6 du règlement, sont-ils

des dispositions nationales fixant les âges de la retraite au sens du quatorzième considérant de la directive?

[S'agissant de] la définition de la discrimination directe fondée sur l'âge, [en particulier du] motif de justification[.]

- 4) L'article 6, paragraphe 1, de la directive permet-il aux États membres d'adopter des dispositions légales prévoyant qu'une différence

de traitement fondée sur l'âge n'est pas une discrimination s'il est établi qu'elle constitue un moyen proportionné d'atteindre un but légitime, ou bien [ledit] article 6, paragraphe 1, impose-t-il aux États membres de définir les types de différences de traitement qui sont susceptibles d'être justifiées de cette manière au moyen d'une liste ou de toute autre mesure qui soit semblable par sa forme et son contenu [audit] article 6, paragraphe 1?

[S'agissant des] critères de justification des discriminations directes et indirectes [:]

- 5) Existe-t-il une quelconque différence pratique significative, et, le cas échéant, laquelle, entre les critères de justification énoncés à l'article 2, paragraphe 2, de la directive à propos des discriminations indirectes et les critères de justification énoncés à l'article 6, paragraphe 1, de la directive à propos des discriminations directes fondées sur l'âge?

### **3. Arrêt de la Cour**

La Cour relève que, par ses trois premières questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi cherche, en substance, à savoir si une réglementation telle que celle faisant l'objet du litige au principal relève du champ d'application de la directive 2000/78/CE (point 21).

À cet égard, la Cour rappelle que, dans son arrêt du 16 octobre 2007, *Palacios de la Villa* (C-411/05, Rec. p. I-8531, point 44), elle a jugé notamment que, si d'après son quatorzième considérant la directive 2000/78/CE ne porte pas atteinte aux dispositions nationales fixant les âges de la retraite, ce considérant se borne toutefois à préciser que la directive n'affecte pas la compétence des États membres pour déterminer les âges d'admission à la retraite et il ne s'oppose aucunement à l'application de ladite directive aux mesures nationales régissant les conditions de cessation d'un contrat de travail lorsque l'âge de la retraite, ainsi fixé, est atteint (point 25).

La Cour observe alors que l'article 30 du règlement a pour effet d'autoriser le licenciement d'un travailleur âgé de 65 ans ou plus pour cause de départ à la retraite, qu'en outre, l'article 7, paragraphe 4, dudit règlement prévoit qu'un employeur peut exercer une discrimination à l'embauche fondée sur l'âge à l'égard de personnes qui, si elles étaient employées, seraient susceptibles de relever de l'article 30 dudit règlement, et qu'enfin, pour les travailleurs de moins de 65 ans, il résulte de la combinaison des articles 3 et 30 du règlement que tout licenciement pour cause de départ à la retraite doit être considéré comme discriminatoire, à moins que l'employeur ne démontre qu'il s'agit d'un «moyen proportionné d'atteindre un but légitime». Il s'ensuit, selon la Cour, qu'un règlement tel que celui en cause au principal n'instaure pas un régime impératif de mise à la retraite d'office. Il prévoit, constate la Cour, les conditions dans lesquelles un employeur peut déroger au principe de l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge et licencier un travailleur au motif que celui-ci a atteint l'âge de la retraite. Par conséquent, juge la Cour, un tel règlement peut directement affecter la durée du rapport de travail liant les parties ainsi que, plus généralement, l'exercice par le travailleur concerné de son activité professionnelle. En outre, relève la Cour, une disposition telle que l'article 7, paragraphe 5, du règlement prive les travailleurs qui ont atteint ou sont en passe d'atteindre 65 ans et relèvent de son article 30 de toute protection contre les discriminations à l'embauche fondées sur l'âge, limitant ainsi la participation future de cette catégorie de travailleurs à la vie active. La Cour conclut qu'une réglementation nationale de cette nature doit être considérée comme établissant des règles relatives aux «conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération», au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive 2000/78/CE et, dès lors, relève du champ d'application de cette directive. Elle précise que cette conclusion n'est pas susceptible d'être remise en cause par le fait qu'une telle réglementation nationale ait été introduite après l'adoption de la directive,

circonstance soulignée par la deuxième question de la juridiction de renvoi (points 26-29).

La Cour relève que, par sa quatrième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE doit être interprété comme exigeant des États membres qu'ils énoncent de manière spécifique les types de différences de traitement fondées sur l'âge pouvant échapper au principe de non-discrimination. Il ressort du dossier que cette question vise à déterminer si ledit article 6, paragraphe 1, s'oppose à une disposition telle que l'article 3 du règlement, en vertu duquel une différence de traitement fondée sur l'âge ne constitue pas une discrimination s'il est établi qu'il s'agit d'un «moyen proportionné d'atteindre un but légitime». La juridiction de renvoi ayant limité sa question à l'interprétation de l'article 6, paragraphe 1, de ladite directive, il n'est pas nécessaire que la Cour se prononce sur l'interprétation d'autres dispositions, notamment l'article 4 de celle-ci (point 31).

La Cour constate sur ce point que l'article 3 du règlement permet à un employeur de licencier des travailleurs de moins de 65 ans — lesquels ne relèvent pas du champ d'application de l'article 30 du règlement — lorsque ceux-ci atteignent l'âge fixé dans l'entreprise pour le départ à la retraite si une telle mesure constitue «un moyen proportionné d'atteindre un but légitime». Elle juge qu'une telle réglementation doit être considérée comme imposant un traitement moins favorable aux travailleurs ayant atteint cet âge de départ à la retraite par rapport à l'ensemble des autres personnes en activité. Elle conclut qu'une telle réglementation est donc susceptible de donner lieu à une différence de traitement directement fondée sur l'âge, telle que visée à l'article 2, paragraphes 1 et 2, sous a), de la directive 2000/78/CE (point 34).

La Cour observe toutefois qu'il ressort de l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2000/78/CE que de telles différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une

discrimination interdite en vertu de l'article 2 de celle-ci «lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires» (point 35).

A ce sujet, la Cour, ayant rappelé les principes régissant la transposition des directives en droit interne aux termes de l'article 249 CE, juge que l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE ne saurait être interprété comme imposant aux États membres d'établir, dans leurs mesures de transposition, une liste spécifique des différences de traitement pouvant être justifiées par un objectif légitime. Au demeurant, note la Cour, il ressort des termes de cette disposition que les objectifs légitimes et les différences de traitement qui y sont visés n'ont qu'une valeur indicative, ainsi qu'en atteste le recours, par le législateur communautaire, à l'adverbe «notamment». La Cour estime que, par conséquent, il ne saurait être inféré de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE qu'un manque de précision de la réglementation nationale en ce qui concerne les objectifs pouvant être considérés comme légitimes au regard de cette disposition aurait pour effet d'exclure automatiquement que cette réglementation puisse être justifiée au titre de ladite disposition (voir, en ce sens, arrêt *Palacios de la Villa*, précité, point 56). À défaut d'une telle précision, indique la Cour, il importe néanmoins que d'autres éléments, tirés du contexte général de la mesure concernée, permettent l'identification de l'objectif sous-tendant cette dernière aux fins de l'exercice d'un contrôle juridictionnel quant à sa légitimité ainsi qu'au caractère approprié et nécessaire des moyens mis en œuvre pour réaliser cet objectif (arrêt *Palacios de la Villa*, précité, point 57) (points 41-45).

La Cour souligne sur ce point qu'il ressort de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE que les objectifs pouvant être considérés comme «légitimes» au sens de cette disposition, et, par voie de conséquence, aptes à justifier qu'il soit dérogé

au principe d'interdiction des discriminations fondées sur l'âge, sont des objectifs relevant de la politique sociale, tels que ceux liés à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle. Par leur caractère d'intérêt général, explique la Cour, ces objectifs légitimes se distinguent de motifs purement individuels qui sont propres à la situation de l'employeur, tels que la réduction des coûts ou l'amélioration de la compétitivité, sans qu'il soit pour autant possible d'exclure qu'une règle nationale reconnaisse, dans la poursuite desdits objectifs légitimes, un certain degré de flexibilité aux employeurs. La Cour juge alors qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier si les buts envisagés par l'article 3 du règlement sont légitimes au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE, en ce qu'ils relèvent d'un objectif de politique sociale, tel que ceux liés à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle (points 46-49).

La Cour ajoute qu'il appartient également à la juridiction de renvoi de vérifier, au vu de tous les éléments pertinents et en tenant compte de la possibilité d'atteindre par d'autres moyens l'objectif légitime de politique sociale qui serait identifié, si l'article 3 du règlement, en tant que moyen destiné à atteindre cet objectif, est, selon les termes mêmes de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE, «approprié et nécessaire». À cet égard, la Cour relève que, en choisissant les moyens susceptibles de réaliser les objectifs de leur politique sociale, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation (voir, en ce sens, arrêt du 22 novembre 2005, Mangold, C-144/04, Rec. p. I-9981, point 63). Toutefois, cette marge d'appréciation ne saurait, selon la Cour, avoir pour effet de vider de sa substance la mise en œuvre du principe de non-discrimination en fonction de l'âge. De simples affirmations générales concernant l'aptitude d'une mesure déterminée à participer à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle ne suffisent pas pour faire apparaître que l'objectif de cette mesure est de nature à justifier qu'il soit dérogé audit principe ni ne constituent

des éléments permettant raisonnablement d'estimer que les moyens choisis sont aptes à la réalisation de cet objectif (voir, par analogie, arrêt du 9 février 1999, Seymour-Smith et Perez, C-167/97, Rec. p. I-623, points 75 et 76) (points 50-51).

La Cour relève que la cinquième question préjudicielle vise à déterminer si les conditions auxquelles l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE soumet une éventuelle dérogation au principe de l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge diffèrent significativement de celles énoncées à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de cette directive en ce qui concerne les discriminations indirectes (point 53).

Sur ce point, force est, selon la Cour, de constater que les champs d'application respectifs des articles 2, paragraphe 2, sous b), et 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE ne se recouvrent pas parfaitement. En effet, observe tout d'abord la Cour, l'article 2 définit le concept de discrimination fondée sur la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle en ce qui concerne l'emploi et le travail. Il opère une distinction, en son paragraphe 2, entre, d'une part, les discriminations directement fondées sur ces motifs et, d'autre part, celles dites «indirectes», qui, bien que reposant sur une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre, sont susceptibles d'entraîner un désavantage particulier pour des personnes en raison de leur religion, de leurs convictions, de leur handicap, de leur âge ou de leur orientation sexuelle par rapport à d'autres personnes. Seules les dispositions, critères ou pratiques susceptibles de constituer des discriminations indirectes peuvent, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2000/78/CE, échapper à la qualification de discrimination, tel étant le cas, aux termes du point i), s'il s'agit d'«une disposition, [d']un critère ou [d']une pratique [...] objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens de réaliser cet objectif [sont] appropriés et nécessaires». Pour les différences de traitement constituant des discriminations directes, l'article 2, paragraphe 1, de cette directive ne prévoit en effet aucune

dérogation. Pour sa part, relève ensuite la Cour, l'article 6 de la directive 2000/78/CE instaure un régime dérogatoire propre aux différences de traitement fondées sur l'âge, en raison de la particularité reconnue à l'âge parmi les motifs de discrimination prohibés par celle-ci. Le vingt-cinquième considérant de cette directive souligne en effet qu'il est «essentiel de distinguer entre les différences de traitement qui sont justifiées, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et les discriminations qui doivent être interdites» (points 58-60).

La Cour rappelle ensuite que l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE autorise les États membres à prévoir, nonobstant l'article 2, paragraphe 2, de celle-ci, que certaines différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont «objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires». Or, note la Cour, l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE permet aux États membres d'instaurer dans leur droit national des dispositions prévoyant des différences de traitement fondées sur l'âge relevant notamment de la catégorie des discriminations directes, telle que définie à l'article 2, paragraphe 2, sous a), de cette directive. C'est d'ailleurs dans cette mesure, en particulier, que ledit article 6, paragraphe 1, doit être interprété comme s'appliquant, aux termes de son premier alinéa, «[n]onobstant l'article 2, paragraphe 2» de ladite directive. Cette faculté, en tant qu'elle constitue une exception au principe de l'interdiction des discriminations, est toutefois strictement encadrée, juge la Cour, par les conditions prévues à ce même article 6, paragraphe 1 (points 61-62).

La Cour relève alors qu'il ressort de la décision de renvoi que le litige au principal porte sur la légalité de dispositions nationales régissant les

conditions de licenciement pour cause d'âge de la retraite. Elle estime que, dans la mesure où elles instaurent des conditions de licenciement moins favorables à l'égard des travailleurs ayant atteint l'âge de la retraite, ces dispositions prévoient une forme de discrimination directe au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/78/CE. En revanche, indique la Cour, l'interprétation de l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2000/78/CE, lequel concerne exclusivement les discriminations indirectes, n'apparaît pas nécessaire pour la solution du litige au principal. La juridiction de renvoi s'interrogeant sur l'existence d'une différence dans l'application des critères énoncés à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2000/78/CE, par rapport à celle des critères figurant à son article 6, paragraphe 1, la Cour souligne toutefois que cette dernière disposition donne aux États membres la possibilité de prévoir, dans le cadre du droit national, que certaines formes de différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas des discriminations au sens de cette directive lorsqu'elles sont «objectivement et raisonnablement» justifiées. Tout en constatant que le terme «raisonnablement» ne figure pas à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de ladite directive, la Cour relève qu'il ne saurait être envisagé qu'une différence de traitement puisse être justifiée par un objectif légitime, atteint par des moyens appropriés et nécessaires, mais que cette justification ne soit pas raisonnable. Dès lors, au jugement de la Cour, il n'y a pas lieu d'attacher une signification particulière à la circonstance que ledit terme n'a été employé qu'à l'article 6, paragraphe 1, de cette même directive. La Cour souligne cependant que cette dernière disposition s'adresse aux États membres et leur impose, nonobstant la large marge d'appréciation dont ils disposent en matière de politique sociale, la charge d'établir la légitimité de l'objectif poursuivi à concurrence d'un seuil probatoire élevé. Sans qu'il soit besoin, en l'occurrence, de se prononcer sur la question de savoir si ce seuil probatoire est plus élevé que celui applicable dans le cadre de l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2000/78/CE, la Cour relève que, si une

disposition, un critère ou une pratique ne constitue pas, en raison d'une justification objective au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous b), de cette directive, une discrimination au sens de celle-ci, il n'est, par suite, pas nécessaire d'avoir recours à l'article 6, paragraphe 1, de ladite directive, lequel a notamment pour vocation de permettre la justification de certaines différences de traitement qui, sans cette dernière disposition, constitueraient de telles discriminations (points 63-66).

La Cour (troisième chambre) dit pour droit:

- 1) *Une réglementation nationale telle que celle édictée aux articles 3, 7, paragraphes 4 et 5, ainsi que 30 du règlement de 2006 relatif à l'égalité en matière d'emploi (âge) [Employment Equality (Age) Regulations 2006], relève du champ d'application de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.*
- 2) *L'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une mesure nationale qui, à l'instar de l'article 3 du règlement en cause au principal ne contient pas une énumération précise des objectifs justifiant qu'il puisse être dérogé au principe de l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge. Toutefois, ledit article 6, paragraphe 1, n'ouvre la possibilité*
- de déroger à ce principe que pour les seules mesures justifiées par des objectifs légitimes de politique sociale tels que ceux liés à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle. Il appartient au juge national de vérifier si la réglementation en cause au principal répond à un tel objectif légitime et si l'autorité législative ou réglementaire nationale pouvait légitimement estimer, compte tenu de la marge d'appréciation dont disposent les États membres en matière de politique sociale, que les moyens choisis étaient appropriés et nécessaires à la réalisation de cet objectif.*
- 3) *L'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE donne la possibilité aux États membres de prévoir, dans le cadre du droit national, certaines formes de différence de traitement fondée sur l'âge lorsqu'elles sont «objectivement et raisonnablement» justifiées par un objectif légitime, tel que la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires. Il impose aux États membres la charge d'établir le caractère légitime de l'objectif invoqué à titre de justification à concurrence d'un seuil probatoire élevé. Il n'y a pas lieu d'attacher une signification particulière à la circonstance que le terme «raisonnablement», employé à l'article 6, paragraphe 1, de ladite directive, ne figure pas à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de celle-ci.*

**Affaire C-217/08**

RITA MARIANO/ISTITUTO NAZIONALE PER  
L'ASSICURAZIONE CONTRO GLI INFORTUNI  
SUL LAVORO (INAIL)

**Date de l'ordonnance:**

17 mars 2009

**Référence:**

Disponible sur <http://curia.europa.eu>

**Contenu:**

Articles 12 et 13 CE — Prestation de survie  
— Différence de traitement entre le conjoint  
survivant et le concubin survivant — Article  
104, paragraphe 3, premier alinéa, du règle-  
ment de procédure — Différences avec l'arrêt  
Maruko — Charte des droits fondamentaux

un fils, M. J. P. Quartirolo, encore mineur à l'époque des faits au principal. M.E. Quartirolo est décédé en Italie à la suite d'un accident du travail, le 15 décembre 2004, et Mme Mariano a, du fait de ce décès, demandé à l'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (institut national d'assurance contre les accidents du travail, ci-après l'«INAIL») le bénéfice d'une rente pour elle et leur fils sur le fondement de l'article 85 du décret. L'INAIL a octroyé audit fils une rente égale à 20 % de la rémunération perçue par M.E. Quartirolo avant son décès, mais a opposé un refus en ce qui concerne l'octroi d'une rente à Mme Mariano. Cette dernière a contesté ledit refus et a demandé, à titre principal, le bénéfice d'une rente égale à 50 % de la rémunération perçue par son concubin avant son décès, et, à titre subsidiaire, le bénéfice pour leur enfant mineur d'une rente égale à 40 % de ladite rémunération.

**1. Faits et procédure**

En Italie, l'article 85 du décret du président de la République n° 1124/1965 (ci-après le «décret») prévoit:

«Si l'accident entraîne le décès, les survivants énumérés ci-dessous ont droit à une rente dont le montant est déterminé conformément aux points suivants, sur la base de l'intégralité de la rémunération calculée selon les dispositions des articles 116 à 120:

- 1) 50 % au conjoint survivant jusqu'à son décès ou à son remariage; en cas de remariage, il est versé une somme égale à trois annuités de rente;
- 2) 20 % pour chaque enfant légitime, naturel, reconnu ou susceptible de l'être, ou adoptif, jusqu'à l'âge de 18 ans, et 40 % s'il s'agit d'orphelins des deux parents ou, dans le cas d'enfants adoptifs, si les deux parents adoptants sont décédés.»

Mme Mariano, ressortissante italienne, a vécu, pendant plus d'une dizaine d'années, en concubinage avec M.E. Quartirolo, ressortissant de nationalité également italienne. De leur relation est né

**2. Question posée à la Cour**

[L]es articles 12 CE et 13 CE font [-ils] obstacle à l'application de l'article 85 du [décret], dans la mesure où il dispose que, en cas de décès à la suite d'un accident, la rente de l'INAIL de 50 % est versée uniquement au conjoint et l'enfant mineur ne reçoit qu'une rente de 20 % [?]

**3. Ordonnance de la Cour**

La Cour fait application de l'article 104, paragraphe 3, premier alinéa, du règlement de procédure, aux termes duquel, lorsque la réponse à une question posée à titre préjudiciel est identique à une question sur laquelle la Cour a déjà statué ou lorsque la réponse à une telle question peut être clairement déduite de la jurisprudence, la Cour peut, après avoir entendu l'avocat général, à tout moment, statuer par voie d'ordonnance motivée (points 15-16).

En effet, en ce qui concerne l'article 12 CE, la Cour rappelle que, pour apprécier le domaine d'application du traité au sens dudit article, il convient de lire ce dernier en combinaison avec les dispositions du traité sur la citoyenneté de l'Union (ar-

rêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, points 30 et 31; du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. I-11613, points 22 et 23; du 15 mars 2005, Bidar, C-209/03, Rec. p. I-2119, point 31, ainsi que du 12 juillet 2005, Schempp, C-403/03, Rec. p. I-6421, point 15), que l'article 17, paragraphe 2, CE attache au statut de citoyen de l'Union les devoirs et les droits prévus par le traité, dont le droit de se prévaloir de l'article 12 CE dans toutes les situations relevant du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire (arrêt Schempp, précité, point 17 et jurisprudence citée), que ces situations comprennent, notamment, celles relevant de l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité (arrêt Schempp, précité, point 18 et jurisprudence citée), et que, toutefois, la citoyenneté de l'Union, prévue à l'article 17 CE, n'a pas pour objectif d'étendre le champ d'application matériel du traité à des situations internes n'ayant aucun rattachement au droit communautaire (arrêts du 5 juin 1997, Uecker et Jacquet, C-64/96 et C-65/96, Rec. p. I-3171, point 23; Garcia Avello, précité, point 26, ainsi que Schempp, précité, point 20). Or, constate la Cour, tel est le cas de l'affaire au principal qui relève d'une situation purement interne (points 17-23).

En ce qui concerne l'article 13 CE, la Cour rappelle qu'il ne saurait, en tant que tel, placer dans le champ d'application du droit communautaire, aux fins de l'interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge, des situations qui n'entrent pas dans le cadre des mesures adoptées sur le fondement dudit article et, en particulier, la directive 2000/78/CE (arrêt du 23 septembre 2008, Bartsch, C-427/06, point 18). Elle rappelle qu'elle a d'ailleurs précisé que le champ d'application de cette directive ne saurait, eu égard au libellé de l'article 13 CE, être étendu au-delà des discriminations fondées sur les motifs énumérés de manière exhaustive à l'article 1<sup>er</sup> de cette directive en vue de mettre en œuvre, dans les États membres, le principe de l'égalité de traitement (arrêt du 17 juillet 2008, Coleman, C-303/06, point 46). Or, note la Cour, une situation telle que celle de l'affaire au principal n'entre pas dans le cadre des mesures

adoptées sur le fondement de l'article 13 CE et, notamment, la directive 2000/78/CE, laquelle vise des catégories de discriminations spécifiquement énumérées qui ne concernent pas Mme Mariano (points 25-27).

La Cour ajoute que l'affaire au principal se distingue de celle ayant donné lieu à l'arrêt du 1<sup>er</sup> avril 2008, Maruko (C-267/06), qui visait l'interprétation des dispositions de ladite directive et concernait une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Les circonstances de cet arrêt Maruko sont, observe la Cour, totalement différentes de celles de l'affaire au principal, en ce qu'une personne résidant en Allemagne avait constitué, en vertu de la loi allemande, un partenariat de vie avec une personne du même sexe et n'avait pu obtenir, après le décès de ladite personne, une prestation de survie équivalente à celle octroyée à un époux survivant (point 28).

La Cour précise enfin que l'évocation de la charte des droits fondamentaux ne saurait pas davantage venir au soutien d'une conclusion tendant à faire entrer l'affaire au principal dans le champ d'application du droit communautaire. À cet égard, elle rappelle que, conformément à l'article 51, paragraphe 2, de ladite charte, cette dernière ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour la Communauté européenne et pour l'Union et ne modifie pas les compétences ainsi que les tâches définies par les traités. De même, relève la Cour, conformément à l'article 52, paragraphe 2, de la même charte, les droits reconnus par celle-ci qui trouvent leur fondement dans les traités communautaires ou dans le traité sur l'Union européenne s'exercent dans les conditions et limites définies par ceux-ci (point 29).

La Cour (septième chambre) dit pour droit:

*Le droit communautaire ne contient pas une interdiction de toute discrimination dont les juridictions des États membres doivent garantir l'application lorsque le comportement éventuellement discriminatoire ne présente aucun lien avec le droit communautaire. Dans des circonstances telles que celles de*

*l'affaire au principal, un tel lien n'est pas créé par les articles 12 CE et 13 CE à eux seuls.*

*Ces articles ne s'opposent pas, dans lesdites circonstances, à une réglementation nationale en vertu de laquelle, en cas de décès d'une personne*

*à la suite d'un accident, une rente d'un montant égal à 50 % de la rémunération perçue par cette personne avant son décès est versée uniquement à son conjoint survivant et l'enfant mineur du défunt ne reçoit qu'une rente à hauteur de 20 % de ladite rémunération.*

**Affaire C-88/08**

DAVID HÜTTER/TECHNISCHE UNIVERSITÄT GRAZ

**Date de l'arrêt:**

18 juin 2009

**Référence:**Disponible sur <http://curia.europa.eu>**Contenu:**

Directive 2000/78/CE (article 6, paragraphe 1) — Discrimination fondée sur l'âge — Détermination de la rémunération des agents contractuels de l'État — Exclusion de l'expérience professionnelle acquise avant l'âge de 18 ans — Objectif légitime d'intérêt général — Moyens appropriés et nécessaires

**1. Faits et procédure**

M. Hütter est né en 1986. Avec une collègue, il a effectué, du 3 septembre 2001 au 2 mars 2005, une période d'apprentissage de technicien de laboratoire auprès de la Technische Universität Graz (ci-après la «TUG»), un organisme public relevant de la loi fédérale autrichienne de 2002 relative à l'organisation des universités et à leurs études (Universitätsgesetz 2002, BGBl. I, 120/2002). M. Hütter et sa collègue ont ensuite été recrutés par la TUG, et ce du 3 mars 2005 au 2 juin 2005, à savoir pour une durée de trois mois. La collègue de M. Hütter étant plus âgée que lui de 22 mois, elle a obtenu un classement à un échelon plus favorable, qui se traduit par une différence de traitement mensuel de 23,20 euros. Cette différence tient au fait que la période d'apprentissage accomplie par M. Hütter au cours de sa majorité n'a été que de 6,5 mois environ, contre 28,5 mois pour sa collègue.

M. Hütter a demandé à obtenir le versement d'une compensation équivalente à la différence de traitement dont il est victime en raison de son âge et qu'il considère injustifiée et contraire à la directive 2000/78/CE.

**2. Question posée à la Cour**

Les articles 1, 2 et 6 de la directive [2000/78/CE] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent

à une réglementation nationale [...] qui exclut, parmi les périodes de service pertinentes aux fins de la détermination de la date de référence pour l'avancement d'échelon, celles qui ont été accomplies avant d'avoir atteint l'âge de 18 ans?

**3. Arrêt de la Cour**

La Cour commence par vérifier si une réglementation nationale telle que celle en cause au principal relève du champ d'application de la directive 2000/78/CE. Elle observe à cet égard que l'article 26 de la loi autrichienne portant statut des agents contractuels de 1948 (Vertragsbedienstetengesetz 1948, BGBl., 86/1948), telle que modifiée par la loi de 2004 (BGBl. I, 176/2004), exclut, de manière générale, toute prise en compte de l'expérience professionnelle acquise avant l'âge de 18 ans aux fins du classement dans les échelons des agents contractuels de la fonction publique autrichienne. La Cour constate que cette disposition affecte ainsi la détermination de l'échelon auquel sont placées ces personnes, et qu'elle affecte également, par voie de conséquence, leur rémunération. Dès lors, juge la Cour, une réglementation de cette nature doit être considérée comme établissant des règles relatives aux conditions d'accès à l'emploi, de recrutement et de rémunération, au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous a) et c), de la directive 2000/78/CE. Dans ces conditions, conclut la Cour, la directive 2000/78/CE s'applique à une situation telle que celle ayant donné lieu au litige dont est saisie la juridiction de renvoi (points 32-36).

La Cour relève ensuite qu'une réglementation nationale telle que celle en cause au principal réserve un traitement moins favorable aux personnes dont l'expérience professionnelle a été, ne serait-ce qu'en partie, acquise avant l'âge de 18 ans par rapport à celles qui ont obtenu, après avoir atteint cet âge, une expérience de même nature et d'une durée comparable. Elle note qu'une réglementation de cette nature instaure une différence de traitement entre personnes en fonction de l'âge auquel elles ont acquis leur expérience professionnelle. Ainsi que le démontrent les faits en cause au principal, précise la Cour, ce critère peut aller jusqu'à

conduire à une différence de traitement entre deux personnes qui ont suivi les mêmes études et ont acquis la même expérience professionnelle, et ce exclusivement en fonction de l'âge respectif de ces personnes. Une telle disposition instaure donc, selon la Cour, une différence de traitement directement fondée sur le critère de l'âge au sens de l'article 2, paragraphes 1 et 2, sous a), de la directive 2000/78/CE (point 38).

La Cour observe toutefois qu'il ressort de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE que de telles différences de traitement fondées sur l'âge «ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens pour réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires» (point 39).

Elle note que, s'agissant du caractère légitime de l'objectif poursuivi par la réglementation en cause au principal, il ressort des explications fournies par la juridiction de renvoi que le législateur autrichien aurait entendu écarter la prise en compte de l'expérience professionnelle obtenue avant la reconnaissance, à l'âge de 18 ans, de la pleine capacité juridique, afin de ne pas défavoriser les personnes ayant suivi une scolarité secondaire d'enseignement général par rapport à celles issues de l'enseignement professionnel. Outre cette incitation à la poursuite des études secondaires, la juridiction de renvoi mentionne également, indique la Cour, la volonté du législateur de ne pas renchéir, pour le secteur public, le coût de l'apprentissage professionnel et de favoriser ainsi l'insertion des jeunes ayant suivi ce type de formation sur le marché de l'emploi. La Cour examine donc si ces objectifs peuvent être considérés comme légitimes au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE (point 40).

À cet égard, la Cour rappelle que les objectifs pouvant être considérés comme «légitimes» au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la directive

2000/78/CE et, par voie de conséquence, aptes à justifier qu'il soit dérogé au principe d'interdiction des discriminations fondées sur l'âge, sont des objectifs relevant de la politique sociale, tels que ceux liés à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle (arrêt du 5 mars 2009, *Age Concern England*, C-388/07, point 46). Elle juge que les objectifs mentionnés par la juridiction de renvoi relèvent de cette catégorie d'objectifs légitimes et sont susceptibles de justifier des différences de traitement liées à «la mise en place de conditions spéciales d'accès à l'emploi [...] y compris les conditions [...] de rémunération [...] pour les jeunes [...] en vue de favoriser leur insertion professionnelle» et à «la fixation de conditions minimales d'âge, d'expérience professionnelle ou d'ancienneté dans l'emploi, pour l'accès à l'emploi ou à certains avantages liés à l'emploi», respectivement visées aux points a) et b) de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE. Par conséquent, estime la Cour, des objectifs de la nature de ceux mentionnés par la juridiction de renvoi doivent, en principe, être considérés comme justifiant «objectivement et raisonnablement», «dans le cadre du droit national», ainsi que le prévoit l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2000/78/CE, une différence de traitement fondée sur l'âge édictée par les États membres (points 41-43).

Encore faut-il, ajoute la Cour, vérifier, selon les termes mêmes de ladite disposition, si les moyens mis en œuvre pour réaliser ces objectifs sont «appropriés et nécessaires». Ayant rappelé que les États membres disposent incontestablement d'une large marge d'appréciation dans le choix des mesures susceptibles de réaliser leurs objectifs en matière de politique sociale et d'emploi (arrêt du 22 novembre 2005, *Mangold*, C-144/04, Rec. p. I-9981, point 63), la Cour souligne que, nonobstant cette marge d'appréciation laissée aux États membres, les objectifs mentionnés par la juridiction de renvoi peuvent paraître, à première vue, antinomiques. En effet, l'un de ces objectifs serait d'inciter les élèves à suivre un enseignement secondaire de type général plutôt que de type professionnel. Un autre objectif serait de favoriser

l'embauche des personnes ayant suivi un enseignement professionnel plutôt que celle des personnes issues de l'enseignement général. Il s'agit par conséquent, relève la Cour, dans le premier cas, de ne pas défavoriser les personnes issues de l'enseignement secondaire général par rapport à celles ayant une formation professionnelle et, dans le second cas, de l'hypothèse inverse. La Cour conclut qu'il est donc, à première vue, difficile d'admettre qu'une réglementation nationale telle que celle en cause au principal puisse simultanément favoriser chacun de ces deux groupes aux dépens de l'autre. Outre ce manque de cohérence interne, la Cour souligne également que la réglementation nationale en cause au principal s'appuie sur le critère de l'expérience professionnelle antérieure aux fins de la détermination du classement dans les échelons et, par voie de conséquence, de la rémunération des agents contractuels de la fonction publique. Or, note la Cour, récompenser l'expérience acquise, laquelle permet au travailleur de mieux s'acquitter de ses prestations, est, en règle générale, reconnu comme un but légitime. C'est pourquoi il est loisible aux employeurs de rémunérer cette expérience (voir arrêt du 3 octobre 2006, Cadman, C-17/05, Rec. p. I-9583, points 35 et 36). La Cour constate toutefois qu'une réglementation nationale telle que celle en cause au principal ne se limite pas à rémunérer l'expérience mais instaure, à expérience égale, une différence de traitement en fonction de l'âge auquel cette expérience a été acquise. Dans de telles conditions, juge la Cour, un tel critère lié à l'âge est sans rapport direct avec l'objectif consistant, pour l'employeur, à récompenser l'expérience professionnelle acquise (points 44-47).

La Cour souligne alors que, s'agissant de l'objectif visant à ne pas défavoriser l'enseignement secondaire général par rapport à l'enseignement professionnel, le critère de l'âge auquel l'expérience antérieure a été acquise s'applique quel que soit le type d'enseignement suivi. Elle constate que ce critère exclut aussi bien la prise en compte de l'expérience acquise avant l'âge de 18 ans par une personne ayant suivi un enseignement général que celle acquise par une personne issue

de l'enseignement professionnel, et qu'il peut donc conduire à une différence de traitement entre deux personnes issues de l'enseignement professionnel ou entre deux personnes issues de l'enseignement général selon le seul critère de l'âge auquel elles ont acquis leur expérience professionnelle. Dans ces conditions, juge la Cour, le critère de l'âge auquel l'expérience professionnelle a été acquise n'apparaît pas approprié à la réalisation de l'objectif visant à ne pas défavoriser l'enseignement général par rapport à l'enseignement professionnel. À cet égard, la Cour relève qu'un critère reposant directement sur le type d'études suivies sans faire appel à l'âge des personnes apparaîtrait, au regard de la directive 2000/78/CE, mieux adapté à la réalisation de l'objectif visant à ne pas défavoriser l'enseignement général (point 48).

La Cour souligne ensuite que, s'agissant de l'objectif tendant à favoriser l'insertion sur le marché de l'emploi des jeunes ayant suivi un enseignement professionnel, l'exclusion de la prise en compte de l'expérience acquise avant l'âge de 18 ans s'applique indistinctement à tous les agents contractuels de la fonction publique, quel que soit l'âge auquel ils sont recrutés. Ainsi, note la Cour, ce critère de l'âge auquel l'expérience professionnelle a été acquise ne permet pas de distinguer un groupe de personnes définies par leur jeune âge afin de leur réserver des conditions de recrutement particulières destinées à favoriser leur insertion sur le marché de l'emploi. Une règle telle que celle en cause au principal se différencie, ajoute la Cour, de mesures telles que celles évoquées par le gouvernement danois qui visent à favoriser l'insertion professionnelle des jeunes de moins de 18 ans dans la mesure où celles-ci prévoient, à leur égard, des conditions minimales de rémunération inférieures à celles applicables aux travailleurs plus âgés. Dans la mesure où elle ne prend pas en considération l'âge des personnes au moment de leur recrutement, une règle telle que celle en cause au principal n'est donc pas appropriée, selon la Cour, aux fins de favoriser l'entrée sur le marché de l'emploi d'une catégorie de travailleurs définie par leur jeune âge (point 49).

Par conséquent, conclut la Cour, une réglementation ayant des caractéristiques telles que celles en cause au principal ne saurait être regardée comme appropriée au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2000/78/CE (point 50).

La Cour (troisième chambre) dit pour droit:

*Les articles 1, 2 et 6 de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de*

*traitement en matière d'emploi et de travail, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui, aux fins de ne pas défavoriser l'enseignement général par rapport à l'enseignement professionnel et de promouvoir l'insertion des jeunes apprentis sur le marché de l'emploi, exclut la prise en compte des périodes d'emploi accomplies avant l'âge de 18 ans aux fins de la détermination de l'échelon auquel sont placés les agents contractuels de la fonction publique d'un État membre.*





Commission européenne

**Recueil sur l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes et sur la non-discrimination dans l'Union européenne**

*Troisième édition*

Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne

2010 — 640 pp. — 17.6 x 25 cm

ISBN 978-92-79-14248-2

doi 10.2767/88079

Cette publication présente toute la jurisprudence de la Cour de justice européenne concernant l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes et la lutte contre la discrimination depuis 1971. Elle relate les faits essentiels de chaque affaire, ainsi que les questions posées à la CJE et son verdict final. La première partie de la publication est consacrée à l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes, tandis que la deuxième est centrée sur la lutte contre la discrimination.

Cette publication est disponible au format imprimé en allemand, en anglais et en français.



## COMMENT VOUS PROCURER LES PUBLICATIONS DE L'UNION EUROPÉENNE?

### **Publications gratuites:**

- sur le site de l'EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>);
- auprès des représentations ou des délégations de la Commission européenne.  
Vous pouvez obtenir leurs coordonnées en consultant le site <http://ec.europa.eu>  
ou par télécopieur au numéro +352 2929-42758.

### **Publications payantes:**

- sur le site de l'EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>).

### **Abonnements facturés (par exemple séries annuelles du *Journal officiel de l'Union européenne*, recueils de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne):**

- auprès des bureaux de vente de l'Office des publications de l'Union européenne  
([http://publications.europa.eu/others/agents/index\\_fr.htm](http://publications.europa.eu/others/agents/index_fr.htm)).

**2010**  
**Année européenne**  
**de lutte contre**  
**la pauvreté**  
**et l'exclusion sociale**

[www.2010againstopoverty.eu](http://www.2010againstopoverty.eu)

Les **publications** de la direction générale de l'emploi,  
des affaires sociales et de l'égalité des chances vous intéressent?

Vous pouvez les télécharger ou vous abonner gratuitement:

[\*http://ec.europa.eu/social/publications\*](http://ec.europa.eu/social/publications)

Vous pouvez également vous abonner gratuitement au bulletin d'information  
électronique **L'Europe sociale** de la Commission européenne:

[\*http://ec.europa.eu/social/e-newsletter\*](http://ec.europa.eu/social/e-newsletter)

<http://ec.europa.eu/social>



[www.facebook.com/socialeurope](http://www.facebook.com/socialeurope)



Office des publications

ISBN 978-92-79-14248-2



9 789279 142482