

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. ALBERTO TRABUCCHI, PRÉSENTÉES LE 10 MARS 1976 ¹

*Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,*

1. Après les déclarations solennelles faites par les chefs d'État et de gouvernement, en 1972, sur l'importance des aspects sociaux de l'intégration européenne, voici un particulier, une travailleuse, qui fait poser par son juge national une question préjudicielle relative à l'interprétation de la règle du traité CEE qui établit le principe de l'égalité de traitement entre l'homme et la femme, sur le plan des rapports de travail. Une question qui, en elle-même, est d'une portée pécuniaire bien modeste, vous donne ainsi l'occasion de clarifier certains aspects de la protection qui doit être accordée aux droits fondamentaux, dans le cadre également de la construction communautaire.

C'est la seconde affaire préjudicielle qui porte le nom de Mademoiselle G. Defrenne, ex-hôtesse de l'air de la Société anonyme belge de navigation aérienne (Sabena).

Engagée le 10 décembre 1951 comme «candidate hôtesse de l'air», la demanderesse a ensuite été désignée aux fonctions de «Commis de bord et hôtesse de l'air — chef de cabine», le 1^{er} octobre 1963, en vertu d'un nouveau contrat.

Auparavant, le 15 mars 1963 avait été conclue entre la Sabena et les organisations syndicales représentatives des travailleurs, une convention collective qui ne pouvait pas être rendue obligatoire par arrêté royal et qui, en effet, ne l'a jamais été.

Le contrat individuel contenait une clause, conforme à cette convention collective, selon laquelle «le contrat du per-

sonnel de bord féminin devait dans tous les cas prendre fin de plein droit le jour où l'agent atteignait l'âge de quarante ans». Cette clause a été appliquée à Mademoiselle Defrenne, le 15 février 1968.

L'indemnité de fin de carrière prévue à ce contrat, soit une année de rémunération, lui a été allouée.

Mademoiselle Defrenne entreprit alors une action à un double niveau.

Le 9 février, elle se pourvut devant le Conseil d'État de Belgique en annulation de l'arrêté royal du 3 novembre 1969, qui fixait les règles spéciales pour l'ouverture du droit à pension du personnel navigant de l'aviation civile, et des 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, sur la base duquel sa pension avait été calculée.

Répondant à une question préjudicielle que le juge belge, saisi par Mademoiselle Defrenne, vous avait posée (affaire 80-70), cette Cour, par son arrêt du 25 mai 1971, a dit pour droit qu'une pension de retraite attribuée dans le cadre d'un régime légal de sécurité sociale ne constituait pas un avantage payé indirectement par l'employeur au travailleur en raison de son emploi au sens de l'article 119 (Recueil 1971, p. 445).

Parallèlement, et dès le 13 mars 1968, Mademoiselle Defrenne avait cité la Sabena devant le Tribunal du travail de Bruxelles en demandant l'indemnisation des dommages qu'elle prétendait avoir subis en raison du fait que:

- 1) la rémunération qui lui avait été versée entre le 15 février 1963 et le 1^{er} février 1966 était inférieure de 12 716

¹ — Traduit de l'italien.

francs belges par rapport à celle qu'un commis de bord, ayant la même ancienneté qu'elle, aurait perçue;

- 2) elle aurait dû bénéficier d'un complément d'indemnité de fin de carrière de 166 138 francs belges;
- 3) une pension d'un niveau supérieur à concurrence de 334 000 francs belges aurait dû lui être reconnue.

Par jugement du 17 décembre 1970, sans recourir à la faculté qui lui était ouverte par l'article 177 du traité CEE, le Tribunal du travail de Bruxelles a rejeté ces trois chefs de la demande.

Mademoiselle Defrenne a alors interjeté appel, le 11 janvier 1971, devant la Cour du travail de Bruxelles. Le 23 avril 1975, enfin, cette juridiction a estimé que seul le premier chef de demande exigeait l'interprétation de l'article 119, et elle vous a soumis les questions dont nous allons traiter.

Contrairement à l'avis de l'auditeur général, la Cour du travail a rejeté les demandes relatives au préjudice que Mademoiselle Defrenne prétend avoir subi, par rapport à ses collègues masculins, en matière de retraite et de liquidation, en raison, respectivement d'une discrimination salariale antérieure et d'une différence dans l'âge donnant droit à la retraite.

Les arriérés n'ont été demandés qu'à partir du 15 février 1963 en raison de la règle de la prescription quinquennale prévue par l'article 2277 du Code civil belge. Le fait que cette demande se limite au 1^{er} février 1966 s'explique par le fait que, à partir de cette date, la Sabena a spontanément unifié le barème de départ applicable aux hôtes de l'air et aux commis de bord.

2. Rappelons les termes de la présente demande d'interprétation:

- 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 le prin-

cipe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins pour un même travail, et ouvert-il dès lors, aux travailleurs, en dehors de tout texte national, le droit 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 immédiatement applicable dans le droit interne des États membres en vertu 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. L'article 119 ne constitue pas une innovation absolue: il doit être considéré, d'une part, à la lumière des principes reconnus sur le plan international et, d'autre part, sous l'angle du traité de Rome.

Au niveau international, l'article 119 est le prolongement, la «traduction européenne», de la convention n° 100 de l'Organisation internationale du travail du 29 juin 1951 «concernant l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale. Cette convention a désormais été ratifiée par tous les États membres de la CEE, certains ne l'ayant fait qu'après l'entrée en vigueur du traité de Rome (les Pays-Bas en 1971, l'Irlande en 1974). La Belgique, pour sa part, l'avait ratifiée dès le 23 mai 1952. Cette convention, qui est entrée en vigueur un an après, le 23 mai 1953, s'applique donc dans tous les États membres, quoique à des dates différentes. Le fait que ce texte soit ou ne soit pas «self-executing» n'a aucune valeur quant à la portée qu'il convient d'attribuer en droit communautaire à la disposition, qui lui correspond matériellement, de l'article 119 du traité CEE.

Dans le traité de Rome, l'article 119 figure au chapitre I («dispositions sociales») du titre III («la politique sociale») de la

troisième partie («la politique de la Communauté»).

Il se propose un objectif conforme aux dispositions du préambule du traité et explicité, ultérieurement à l'article 117, qui reconnaît «la nécessité de promouvoir l'amélioration des conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre permettant leur égalisation dans le progrès». Cette égalisation ne peut évidemment pas être atteinte sans celle des conditions de vie et de travail, notamment de rémunération, non seulement entre États membres, mais aussi à l'intérieur de chacun de ceux-ci et, encore, entre travailleurs masculins et féminins.

Comme le disait l'avocat général Dutheil-Lamothe, la finalité de l'article 119 est double: «la finalité sociale amène tous les pays de la Communauté à accepter le principe de caractère essentiellement social posé par la convention de l'OIT; la finalité économique, en faisant obstacle au «dumping social» grâce à l'emploi d'une main-d'œuvre féminine moins bien rétribuée que la main-d'œuvre masculine, favorise la réalisation d'un des buts fondamentaux du marché commun, l'établissement d'un régime assurant que «la concurrence n'est pas faussée» (Recueil 1971, p. 456).

Nous trouvons la confirmation de ce point de vue à la fois dans les «travaux préparatoires» et dans les positions prises depuis lors par les États membres.

Beaucoup plus nettement que dans le traité CÉCA, dont les auteurs assignaient comme but à la Communauté de «réaliser l'établissement progressif de conditions assurant par elles-mêmes la répartition la plus rationnelle de la production au niveau de productivité le plus élevé...» (article 2), les auteurs du traité de Rome ont estimé (il y a près de 20 ans) que l'harmonisation «spontanée» des niveaux de salaires résultant de l'action des syndicats et de l'établissement progressif du marché commun devait être complétée par un effort spécial des gouvernements dans ce domaine.

4. Venons donc au libellé de l'article 119. Son alinéa 1 établit que: «chaque État membre assure au cours de la première étape et maintient par la suite l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail».

Le principe énoncé plus haut devait donc être mis en œuvre avant l'expiration de la première étape, c'est-à-dire le 1^{er} janvier 1962.

Le traité forme un tout: il n'est pas possible de mettre l'accent sur certaines de ses dispositions et d'en négliger d'autres, sous peine de compromettre l'équilibre de l'ensemble.

Ainsi, afin d'éviter tout retard dans le domaine social en prévision du passage à la deuxième étape, la Commission a adressé aux États membres et, par leur intermédiaire, à toutes les autorités compétentes en matière de fixation des salaires, une recommandation datée du 20 juillet 1960, dont l'objet était de rappeler la nécessité de réaliser l'obligation posée par l'article 119 et qui indiquait les moyens propres à ce but.

Mais, puisque les États ont ensuite estimé qu'ils n'étaient pas en mesure de respecter l'échéance prévue, la «conférence des États membres a adopté, le 30 décembre 1961, une résolution concernant l'article 119, qui fixait un nouveau calendrier pour la réduction des écarts de salaires, et qui établissait le 31 décembre 1964 comme date avant laquelle toute discrimination devrait être supprimée.

Il convient de remarquer que, aussi bien la recommandation que la résolution insistent sur la nécessité, pour les États membres, d'instituer dans leur ordre juridique interne un recours juridictionnel dont les femmes puissent profiter en cas de violation de l'article 119, ce qui semblerait indiquer que, de l'avis de la Commission et des États membres, l'article 119 n'était pas «self-executing».

Entrant ainsi dans le vif du sujet, nous devons examiner si l'article 119 constitue une règle dotée d'efficacité directe.

Conformément aux critères définis par votre jurisprudence, une règle communautaire produit des effets directs, en conférant aux particuliers le droit de l'invoquer en justice, lorsqu'elle est claire et suffisamment déterminée dans son contenu, ne contient aucune réserve, et est par elle-même complète, c'est-à-dire n'exige pas, pour son application par le juge national, d'autres mesures d'exécution, étatiques ou communautaires;

il s'agit de voir si, par sa nature et son contenu, l'article 119, considéré également dans le contexte et dans l'esprit du traité, répond à ces conditions.

La règle en question oblige inconditionnellement chaque État membre à assurer au cours de la première étape, et à maintenir par la suite, l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail.

Bien que la formule employée «principe de l'égalité des rémunérations» puisse paraître trop générale et le terme même de «principe» peu concret dans sa portée, le but de la règle est, cependant, clair: éviter, en matière de rétribution, toute discrimination au détriment de la femme.

On pourrait objecter que, même si l'article 119 définit le concept de rétribution aux fins de l'égalité, la définition qu'il en donne n'est pas exhaustive au point d'exclure toute incertitude quant à la portée précise de la règle. Toutefois, votre jurisprudence ne considère pas comme un obstacle à la reconnaissance de l'efficacité directe d'une règle, le fait que les notions qu'elle énonce requièrent une interprétation par le juge national, lequel pourra utiliser notamment la procédure visée à l'article 177 du traité (Voir arrêt dans l'affaire n° 27-67, *Fink-Frucht*, Recueil 1968, p. 297; et dans l'affaire n° 41-74, *Van Duyn*, Recueil 1974, p. 1337).

Quant à la définition de la notion de «même travail», du reste déjà précisée en partie par l'alinéa 3 de l'article 119 (qui, en plus de l'expression «même travail» pour le travail payé à la tâche, se réfère aussi au «même poste de travail» pour le travail payé à temps), il ne faut pas en exagérer l'importance pour l'application de l'article en question.

On a observé justement que l'article 119 «n'entendait pas fixer quand des hommes et des femmes accomplissent un même travail, mais seulement éviter que l'on tienne compte du sexe du travailleur dans la détermination du salaire. Que le travail soit le même ou différent est une question de fait qui doit être constatée dans chaque cas concret, pour les fonctions attribuées à l'un et à l'autre sujet, et qui ne peut pas faire l'objet d'une détermination a priori, de même que l'on ne détermine pas a priori l'indemnité du travail de deux hommes auxquels est accordée la même rémunération» (Levi Sandri, dans *Commentario CEE*, Vol. II, p. 956).

On peut donc estimer que, dans la mesure où il comporte l'abolition aux fins de la rétribution de toute discrimination fondée sur le sexe, l'article 119 impose une obligation claire et précise, sans aucune réserve.

Il faut cependant souligner que l'article 119 ne réalise pas, ou ne réalise pas toujours nécessairement, toutes les implications que peut comporter le principe de l'égalité de rémunération des hommes et des femmes, affirmé dans toute sa généralité. L'application du principe à des hypothèses autres que celles visées par le texte (cas de prestation de «même travail», c'est-à-dire de travail identique) se situe indubitablement en dehors de la sphère directe de la règle, et entre plus exactement dans le cadre de la politique sociale dont la définition et l'application dépendent avant tout de l'action d'initiative et de coordination de l'exécutif communautaire et des États membres.

5. L'obligation imposée aux États membres, destinataires formels de la règle, se

concrétise en une obligation de faire, soumise à un délai précis (fin de la première étape).

Nous savons que, par la résolution du 31 décembre 1961, les États membres ont entendu différer au 31 décembre 1964 le délai pour l'application complète du principe de l'égalité des salaires.

Devant établir quelles sont la valeur et la portée de cet acte, nous observerons que, formellement, il constitue un accord intervenu entre les représentants des États membres réunis au sein du Conseil; quant à la portée, il précise le contenu de l'article 119, en fixant les méthodes et le calendrier à suivre pour son application.

Sans aucun doute, cette résolution ne peut pas modifier le traité, en se substituant à la disposition claire de l'article 119 en ce qui concerne le délai prévu par ce dernier. L'arrêt du 3 février 1976, rendu dans l'affaire 59-75, *Manghera*, a statué dans le même sens sur une résolution relative à une autre matière.

La résolution doit donc être considérée comme un acte essentiellement politique qui exprime le souci des États de surmonter les difficultés découlant de l'application de l'article 119. Elle ne constitue pas une source autonome d'obligations pour les États; ces obligations trouvent leur origine exclusivement dans l'article du traité.

Le texte de la règle que nous examinons ici implique certainement une intervention des États pour donner pleine exécution à l'engagement assumé.

Compte tenu de cela, on peut donc se demander si l'article 119 est conforme à l'exigence du caractère exhaustif de la règle, condition qui est nécessaire pour reconnaître à celle-ci un effet direct.

Il résulte de votre jurisprudence qu'on ne peut pas dénier à un article du traité l'efficacité directe pour la seule raison qu'il impose aux États une obligation de faire,

pourvu que l'obligation soit imposée clairement et sans réserve, qu'elle soit bien déterminée dans son contenu et qu'un pouvoir discrétionnaire effectif ne soit pas laissé aux États membres pour l'application de la règle (v. par exemple votre arrêt dans l'affaire 57-65, *Lütticke*, recueil 1966, p. 294).

En laissant de côté le cas où il s'agirait d'établir l'équivalence de travaux non identiques, qui pourrait indubitablement donner lieu à des appréciations très complexes incombant en premier lieu au législateur, dans l'hypothèse, qui seule aujourd'hui intéresse le juge demandeur, et où il n'existe aucun doute sur l'identité du travail rétribué différemment en raison du sexe, l'application de l'article 119 ne requiert pas nécessairement l'adoption de règles d'exécution.

Il pourrait y avoir, il est vrai, des difficultés liées à la notion de «rémunération».

Les rédacteurs de l'article 119 ont tenté de définir cette notion. Reprenant mot pour mot, sur ce point, les termes de l'article 1, a), de la convention n° 100, l'article 119 dispose que «par rémunération il faut entendre... le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum, et tous autres avantages payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier».

Malgré ces précisions, nous pensons qu'il sera encore souvent nécessaire d'interpréter la notion de rémunération et spécialement celle des «autres avantages». Vous l'avez déjà fait dans la première affaire *Defrenne* et, en ce qui concerne le traitement des fonctionnaires de la Communauté, dans l'affaire 20-71 (*Bertoni*, Recueil 1972, p. 345).

Il nous semble évident, en tout cas, qu'il faille prendre en considération, au titre de la rémunération, le salaire ou traitement ordinaire de base tel qu'il résulte du barème ou de la grille de traitements, et que si, sur ce point, on constate une

discrimination due uniquement au sexe, une des conditions d'application de l'article 119 se trouve remplie. Bornons-nous à rappeler que, comme l'observe le juge demandeur, la différence de 12 716 francs belges est due à la disparité des «barèmes de départ» prévus pour les deux sexes, et non à d'autres avantages accessoires, directs ou indirects, en espèces ou en nature, tels que les «primes de vol» ou les «recettes bar-avion».

A cet égard aussi, nous estimons donc qu'aucun obstacle ne s'oppose à l'applicabilité directe de l'article 119 à un cas tel que celui sur lequel le juge national est appelé à se prononcer.

6. Mais ici une autre question se pose. A la différence des autres articles du traité dont vous avez jusqu'à présent affirmé l'efficacité immédiate et qui se réfèrent à des matières pour lesquelles il existe un rapport juridique direct entre l'État et les citoyens (droit douanier ou fiscal, droit d'établissement), l'article 119, bien qu'il se borne à énoncer une obligation des États, concerne en premier lieu les rapports entre les particuliers. La discrimination que la règle veut éviter sera, dans la plupart des cas, le fait d'un chef d'entreprise particulier au détriment de la travailleuse.

L'État n'intervient directement dans la fixation des rémunérations que dans le secteur public; dans le secteur privé, en revanche, la détermination des salaires est laissée dans une large mesure à l'autonomie contractuelle des parties en cause. Les autorités internes pourraient donc ne pas être en mesure, sur la seule base de cette règle, d'imposer immédiatement le principe de l'égalité des salaires. A cette fin, il serait donc nécessaire d'adopter des règles internes appropriées.

Pour ces raisons, les gouvernements intervenants ont soutenu que la règle en question se limite à n'obliger directement que les États membres, et qu'elle ne pourrait pas créer des droits et des obligations pour les particuliers.

Selon une thèse subsidiaire, soutenue par l'agent de la Commission, l'article 119 pourrait justifier, d'un point de vue purement formel, une demande judiciaire de particuliers qui, toutefois, quoique recevable, ne serait fondée qu'en cas de discrimination imputable à l'État en tant qu'employeur, ou tout au moins en présence de systèmes de rémunération fixés directement par le pouvoir législatif ou par le pouvoir exécutif national.

Ces thèses nous paraissent méconnaître les principes de l'ordre juridique communautaire, élaborés au cours de plus de vingt années de jurisprudence.

Et, tout d'abord, si l'on n'admettait que la règle n'est directement applicable qu'à l'égard des agents employés dans la fonction publique, on créerait, comme l'a souligné l'agent du gouvernement irlandais, une nouvelle discrimination inadmissible entre le secteur public et le secteur privé. La nature juridique de la Sabena et ses rapports avec l'État belge sont donc sans importance pour le présent litige.

Rappelons, en outre, que, selon votre jurisprudence constante et bien établie, les règles destinées aux seuls États sont, elles aussi, de nature, dans des conditions déterminées, à créer au profit des particuliers des droits que le juge national peut et doit sauvegarder.

Le critère déterminant pour établir les effets d'une règle communautaire en droit interne n'est pas constitué par les destinataires désignés par cette règle, mais plutôt par la nature de celle-ci, que la Cour interprète en se basant «sur l'esprit, l'économie et le texte» de ladite disposition.

L'objet de l'article 119 est d'éliminer, dans un certain délai, toute discrimination dans la détermination des salaires, et par conséquent, non seulement les discriminations qui découlent de lois ou de règlements des États membres, mais encore celles qui ont leur origine dans des conventions collectives ou des contrats individuels de travail.

Il s'ensuit que l'obligation de respecter le principe paritaire incombe non seulement aux États membres en ce qui concerne la fixation des salaires des fonctionnaires publics, mais, du moment que la prescription expresse de la règle est suffisamment concrète et déterminée dans sa portée de manière à pouvoir avoir effet à l'égard des tiers également, elle s'impose aussi dans le domaine laissé aux associations syndicales et aux particuliers pour conclure leurs contrats collectifs ou individuels, et cela sur la base de la seule règle du traité, indépendamment d'autres dispositions d'exécution adoptées dans ce but par les États.

Interrogée à propos d'une «réglementation» d'ordre privé arrêtée par une organisation sportive internationale, la Cour a affirmé (arrêt dans l'affaire 36-74 *Walrave*, Recueil 1974, p. 1405) que tant l'article 59, que l'article 48, interdisent non seulement les restrictions qui trouvent leur origine dans l'action de l'autorité publique, mais encore les «réglementations d'une autre nature visant à régler, de façon collective, le travail salarié et les prestations de services». En effet, la réalisation des objectifs fondamentaux du traité serait compromise si l'on n'éliminait pas aussi les limitations... posées dans l'exercice de leur autonomie juridique par des associations ou organismes ne relevant pas du droit public».

Il est vrai, qu'à la différence de la libre circulation des personnes, le principe de l'égalité des salaires n'est pas inscrit parmi les objectifs fondamentaux du traité, mais son application revêt une importance toute particulière sur la voie du «progrès économique et social», pour obtenir une «amélioration constante des conditions de vie et d'emploi» (Voir préambule du traité).

7. Nous estimons donc pouvoir conclure que le principe de l'égalité des rémunérations, qui, par sa nature même, concerne directement les particuliers, est de nature, dans les limites que nous avons indiquées plus haut, à produire des

effets directs à l'égard de ces personnes qui pourront donc l'invoquer devant les juridictions nationales sans que cette possibilité doive être subordonnée à des mesures normatives spéciales de la part des États membres.

Certainement l'adoption de sanctions administratives, voire pénales, ne peut que renforcer l'efficacité directe des dispositions communautaires et, en ce sens, elle serait particulièrement souhaitable; mais la première sanction consiste en l'inapplicabilité du droit national et de tout autre acte, public ou privé, qui serait incompatible avec la règle communautaire directement applicable.

Par conséquent, si la législation ou le règlement national antérieur n'a été qu'implicitement abrogé ou modifié par l'introduction automatique de ces règles dans l'ordre juridique interne, ou si les parties contractantes maintiennent en vigueur des contrats collectifs ou individuels contraires à la réglementation communautaire, il ne sera pas nécessaire, aux fins de la reconnaissance de l'efficacité directe, que ces mesures soient harmonisées de façon formelle avec les règles communautaires en question, de telle manière que tous les intéressés puissent avoir connaissance de cette innovation et que toute incertitude quant au droit en vigueur soit évitée. Sans doute, ici encore, une harmonisation formelle serait hautement souhaitable, mais les incertitudes, en admettant qu'il en existe, peuvent être levées en utilisant la procédure de l'article 177, et le risque de voir notre Cour inondée de demandes d'«éclaircissements» est un argument qui ne peut être invoqué que sur le plan de l'opportunité.

Il existe donc, en ce qui concerne l'application de l'article 119, un moyen bien simple et efficace de poursuivre les discriminations: il suffit que les tribunaux nationaux déclarent nulle de plein droit toute clause d'un contrat individuel ou collectif contraire à cette norme. C'est précisément en cela qu'il faut rechercher le sens précis de l'expression: «nullité de

plein droit». Contrairement à l'adage «pas de nullité sans texte», cette nullité est d'ordre public et préexiste par conséquent aux dispositions particulières de la loi. En matière de rémunération, la nullité de plein droit implique que la rémunération prévue par la clause entachée de nullité soit automatiquement remplacée par le traitement plus élevé accordé aux travailleurs de sexe masculin.

Il ne s'agit pas d'une nouveauté. Les juridictions de plusieurs États membres ont procédé ainsi pour appliquer, même contre la volonté des partenaires sociaux et en l'absence de règle d'exécution, le principe de l'égalité de traitement inscrit dans les constitutions nationales respectives.

La Cour a, du reste, reconnu une efficacité directe à d'autres dispositions du traité, pour lesquelles des difficultés bien plus grandes apparaissaient (par exemple, l'article 95, paragraphe 1 — arrêt dans l'affaire 57-65, *Lütticke*, Recueil 1966, p. 293).

Il ne sera pas plus difficile à une juridiction nationale de ne pas appliquer une clause contractuelle discriminatoire qu'une loi nationale incompatible avec le traité, ou d'accorder réparation à un particulier dont les intérêts ont été lésés par l'application de cette loi.

En outre, en interprétant l'article 119, la Cour ne saurait faire abstraction du fait que le principe de l'égalité de rémunération est consacré dans l'ordre juridique des États membres dont le plus grand nombre en a même fait un principe solennellement garanti dans la Constitution elle-même. Or, en se prononçant le 17 décembre 1970, dans l'affaire 11-70, *Internationale Handelsgesellschaft*, la Cour a admis que le respect des droits fondamentaux fait partie intégrante des principes généraux du droit et que la sauvegarde de ces droits, dans le cadre communautaire, peut et doit s'inspirer des traditions constitutionnelles communes aux États membres. Partant, l'interdiction de

toute discrimination fondée sur le sexe (spécialement en matière de rémunération) nous paraît protéger un droit qui doit être également considéré comme fondamental dans l'ordre juridique communautaire.

Vous avez déjà affirmé dans l'affaire 33-74 (*Van Binsbergen*, Recueil 1974, p. 1299) et dans l'affaire 2-74 (*Reyners*, Recueil 1974, p. 631), où la discrimination reposait sur un simple critère de résidence ou de nationalité, que toute discrimination fondée sur la résidence ou la nationalité était contraire au traité. Nous vous proposons d'étendre cette jurisprudence à une discrimination basée sur le seul critère du sexe, ce que vous avez déjà fait pour les fonctionnaires des Communautés (arrêt dans l'affaire 20-71, *Sabbatini*, Recueil 1972, p. 352; arrêt dans l'affaire 21-74, *Airola*, Recueil 1975, p. 228).

8. Pour résumer à ce stade nos observations, nous dirons que la formule utilisée à l'article 119 «chaque État membre (assurance)», reprise de la Convention n° 100 et explicable par le fait que l'application effective de l'article 119 requiert une action continue des autorités des États membres (et de ce que l'on appelle les «partenaires sociaux», c'est-à-dire les employeurs et les travailleurs ainsi que leurs organisations) pour que l'application du principe ne soit pas remise en cause même en cas d'un développement technologique ou d'un changement de la conjoncture, revêt cependant un sens beaucoup plus profond dans le traité de Rome: elle concerne non seulement l'État en tant qu'autorité engagée par un traité international, ce qui était encore le cas de la Convention n° 100, mais encore toutes les autorités compétentes de l'État membre, y compris les juridictions qui sont chargées d'appliquer les dispositions du traité.

Il n'est pas douteux que l'application des notions de «rémunération» et de «travail» puisse donner lieu à des difficultés, mais il est certain aussi que l'exécution de l'obligation doit être facilitée par la mise en

œuvre d'un programme de mesures progressives» (arrêt du 21 juin 1974, affaire 2-74, *Reyners*, Recueil 1974, p. 631).

L'action des États membres et des institutions communautaires dans le domaine législatif, réglementaire ou exécutif est certainement indispensable, car, si le principe de l'égalité de traitement ne s'appliquait qu'à la rémunération «stricto sensu» et aux travaux absolument identiques, l'article 119 aurait en pratique une importance très limitée.

Un vaste champ d'action s'ouvre ainsi aux États membres et aux institutions communautaires, pour l'application, en dehors de la sphère d'applicabilité directe de l'article 119, du principe de non-discrimination qu'il énonce.

En effet, la discrimination au détriment de la femme est souvent cachée derrière la structure de la rémunération, la classification ou la description du travail, les caractères particuliers de la main-d'œuvre dans certains secteurs, pour ne pas parler des inégalités dues aux systèmes de formation professionnelle et de promotion ou aux conditions de travail en général.

La liste des études ou enquêtes entreprises au niveau communautaire en vue de donner son plein effet au principe de l'égalité des rémunérations est considérable.

En outre, sur la base de l'article 100, le Conseil a adopté, le 10 février 1975, une directive qui lui avait été soumise le 14 novembre 1973 par la Commission, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité de rémunération entre les travailleurs masculins et féminins «pour un même travail ou pour un travail auquel est attribuée une valeur égale». Cette directive entend garantir une application harmonieuse et efficace du principe de l'égalité de traitement en généralisant certaines normes visant à assumer une protection minimale, notamment en ce qui concerne la

protection juridictionnelle. Les États ont disposé d'un délai d'un an, expirant en février 1976, pour se conformer à cette directive, et d'un délai de trois ans, expirant en février 1978, pour faire rapport à la Commission sur son application.

Toutefois, cette directive n'a pas modifié la portée initiale de l'article 119: la seule chose que l'on puisse affirmer — et dont personne ne doute — est que des dispositions adoptées sur la base de l'article 100 (rapprochement des législations) peuvent favoriser une meilleure application de l'article 119.

9. Après ces considérations, nous pouvons à présent porter une appréciation sur la loi nationale qui a suscité des doutes à la Cour du travail de Bruxelles.

L'article 14 de l'arrêt royal n° 40 du 24 octobre 1967, pris en exécution de la loi du 31 mars 1967 sur la relance économique, est rédigé comme suit:

«Conformément à l'article 119 du traité instituant la CEE, ratifié par la loi du 2 décembre 1957, toute travailleuse peut intenter, devant la juridiction compétente, une action tendant à faire appliquer le principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins».

Le juge qui vous a soumis la demande de décision préjudicielle semble donc estimer, conformément au rapport qui accompagne ce texte, que ce n'est qu'à compter du 1^{er} janvier 1968, date d'entrée en vigueur de l'arrêt royal n° 40 (article 30), qu'une action en justice est ouverte aux travailleuses en vue de faire respecter par leur employeur «un droit subjectif concernant le principe de l'égalité des rémunérations».

Mais, du fait que les autorités belges ont jugé opportun, pour une meilleure application à l'article 119, de prévoir expressément une voie de droit au profit des travailleuses, il ne s'ensuit nullement que, à défaut de cette mesure, le principe

contenu à l'article 119 n'aurait créé et ne créerait pas un droit subjectif dans le chef des particuliers et qu'un tel droit n'existe que pour autant que, et à partir du moment où, le droit interne a reconnu ce principe.

La mesure adoptée par les autorités belges n'a aucune influence sur la portée de l'article 119; si nous admettons que l'article 119, au moins dans certaines limites, est d'application immédiate depuis l'expiration de la première étape, nous devons reconnaître que les ressortissants des États membres originaires pouvaient et peuvent s'en prévaloir à compter de cette date, sous réserve des règles relatives à l'introduction de l'instance et à la prescription du droit.

Il est vrai, qu'en Belgique, le Roi refuse «systématiquement» de rendre obligatoires des conventions collectives contraires au principe de l'article 119. Mais, du moment que la convention collective entre la Sabena et son personnel ne pouvait pas être soumise au contrôle royal, l'obstacle que constituent «l'autonomie de la volonté des partenaires sociaux» et la «liberté de négociation et de conclusion des conventions collectives» ne pouvait pas être surmonté de cette manière. En voulant éliminer d'éventuelles discriminations contenues dans cette convention, on ne pouvait que recourir — pour reprendre les termes du rapport d'accompagnement — qu'à la création jurisprudentielle». Or, celle-ci n'a pas besoin d'être permise par la loi interne; elle est simplement la traduction judiciaire dans l'ordre interne de l'«effet direct» de la règle communautaire qu'il s'agit d'appliquer.

Dans un cas comme celui de l'espèce, l'arrêté royal ne nous paraît donc pas nécessaire. Le principe contenu à l'article 119 du traité a été introduit dans l'ordre juridique belge non par le décret royal en question, mais par la loi de ratification du traité CEE approuvée le 2 décembre 1957.

D'après notre jurisprudence, les modalités d'exécution prises pour donner effet à une disposition communautaire ne peuvent pas en compromettre l'application uniforme: «sont contraires au traité toutes modalités d'exécution dont la conséquence pourrait être de faire obstacle à l'effet direct des règlements communautaires et de compromettre ainsi leur application simultanée et uniforme dans l'ensemble de la Communauté» (arrêt du 7 février 1973, affaire 39-72, *Commission/République italienne*, Recueil 1973, p. 113). La disposition nationale en question pourra être utile pour l'avenir, mais elle n'a pas pu avoir d'influence sur le contenu concret du principe énoncé par l'article 119.

En définitive, nous croyons pouvoir faire la constatation suivante: dans les six États membres originaires, une travailleuse pouvait, à partir du 1^{er} janvier 1962, sur la seule base de l'article 119, agir en justice pour s'opposer à toute violation du principe énoncé à cet article. Ensuite, le bien-fondé de l'action dépendait du contenu que l'on attribuerait aux notions de «rémunération» et de «même travail».

10. Un dernier argument est avancé contre l'«effet direct» de l'article 119 par les gouvernements du Royaume-Uni et de la République d'Irlande, qui se montrent particulièrement sensibles à ce que l'on pourrait appeler le «coût de l'opération».

Des arguments de ce type, même s'ils sont dignes d'attention du point de vue de l'opportunité, n'ont pas une valeur déterminante en droit. Vous-mêmes vous n'avez pas estimé nécessaire de modifier votre interprétation de l'article 95, qui avait provoqué en Allemagne un afflux de recours et mis les juridictions fiscales en difficulté: «une telle argumentation — avez-vous dit — n'est pas de nature, par elle-même, à mettre en cause le bien-fondé de cette interprétation» (arrêt du 3 avril 1968 dans l'affaire 28-67, *Fa Molke-rei-Zentrale Westfalen-Lippe*, Recueil 1968, p. 227).

D'autre part, étant donné que l'effet direct n'est reconnu à l'article 119 qu'en ce qui concerne la rémunération proprement dite, versée pour un même travail,

son incidence financière, compte tenu également des effets de la prescription dans les différents États membres, ne devrait pas atteindre des chiffres trop élevés.

Pour les considérations exposées ci-dessus, nous concluons à ce que vous disiez pour droit que:

Dans la mesure où il s'agit de la rémunération entendue au sens strict, et de travail non pas simplement comparable mais identique, à partir du 1^{er} janvier 1962 l'article 119 du traité de Rome a introduit dans le droit interne des États membres originaires de la Communauté le principe de l'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et féminins, en attribuant directement aux travailleurs intéressés des droits que les juridictions internes doivent protéger, sans que cette protection doive dépendre de l'adoption préalable de règles d'exécution, nationales ou communautaires.