Dans l'affaire 19/81,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par l'Employment Appeal Tribunal et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

ARTHUR BURTON

et

BRITISH RAILWAYS BOARD

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 119 du traité, de l'article 1 de la directive 75/117 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) et des articles 1, paragraphe 1, 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207 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 professionnelle, et les conditions de travail (JO L 39, p. 40), au regard du paiement d'une indemnité de départ volontaire,

LA COUR,

composée de MM. G. Bosco, président de la première chambre f. f. de président, A. Touffait et O. Due, présidents de chambre, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, T. Koopmans, A. Chloros et F. Grévisse, juges,

avocat général: M. P. VerLoren van Themaat
greffier: M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

En fait

I — Faits et procédure écrite

Le «British Railways Board» (ci-après BR), partie défenderesse au principal, employeur de M. Burton, est chargé de l'administration des chemins de fer en Grande-Bretagne. BR est une personne morale de droit public créée par le «Transport Act 1962» pour une période indéterminée. Selon l'article 30 de cette loi, BR n'est pas considéré comme un serviteur ou un agent de la Couronne.

M. Burton, requérant au principal, est employé par BR au niveau directorial auprès du «Chief Finance Officer» (chef du service financier) à Doncaster. M. Burton est âgé de 58 ans, et est employé de BR depuis l'âge de 16 ans.

Dans le cadre d'une réorganisation de sa région Est, BR a fait à certains de ses employés une offre de départ volontaire. Un mémorandum a mis en vigueur les dispositions d'un accord collectif entre la direction et les organisations syndicales représentatives qui règlent la réorganisation du service financier. Le paragraphe 6 du mémorandum dispose 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 la réorganisation administrative.»

En août 1979, M. Burton a demandé à bénéficier de la possibilité de départ volontaire. Sa demande a été rejetée au motif qu'il n'avait pas atteint l'âge minimum pour les employés de sexe masculin. Il s'ensuit que BR a traité M. Burton moins favorablement qu'il ne traiterait une employée, dans la mesure où l'indemnité aurait été accordée à une femme âgée de 58 ans.

Il ressort du dossier déposé devant la Cour que les indemnités de départ volontaire en question comportent deux catégories importantes: les versements d'indemnités de départ volontaire, et les prestations en matière de pension. On constate au paragraphe 24 dau «Redundancy, Transfer and Resettlement Arrangements for Railway Staff» qu'il existe trois éléments dans les indemnités demandées par M. Burton: la somme forfaitaire calculée en fonction des dispositions du «Redundancy Payments Act» de 1965, c'est-à-dire le montant calculé en fonction de cette législation; un paiement supplémentaire qui est calculé sur les mêmes bases; un montant égal à 25% des deux premiers éléments, qui, selon le requérant, serait en quelque sorte un intérêt payé sur les deux premiers éléments. Ces trois éléments (législatif, volontaire et intérêts) sont tous des indemnités de départ, et ces indemnités sont payées directement par BR à ceux qui sont appelés à bénéficier du régime. Le calcul n'a aucun lien avec le montant qui aurait été payé à

M. Burton à l'âge minimum de la retraite, s'il atteignait cet âge.

En outre, M. Burton aurait pu s'il avait droit à l'indemnité de départ volontaire, bénéficier d'une pension de retraite anticipée spéciale (Special Early Retirement Pension) parce qu'il aurait pris sa retraite avant l'âge minimum de la retraite, qui est 60 ans pour les hommes et 55 ans pour les femmes. Ce régime spécial aurait été financé par le budget de BR. Il n'aurait pas été financé par les cotisations au fonds de pension de BR; il aurait été payé directement par BR. En plus, M. Burton aurait droit à une avance en paiement anticipé de la part de BR égale à la somme forfaitaire des indemnités de retraite qu'il aurait reçues à l'âge normal de la retraite. Cette somme forfaitaire aurait été remboursée au moment où M. Burton atteindrait 60 ans, âge minimum de la retraite. Dès lors, pendant deux ans avant qu'il atteigne 60 ans, M. Burton aurait pu emprunter la somme forfaitaire qui lui revenait à l'âge normal de la retraite. Il s'agirait donc d'un paiement anticipé sur ce qu'il aurait obtenu à l'âge de 60 ans. Il aurait pu utiliser cet argent, l'investir et en tirer intérêt.

Par conséquent, M. Burton, s'il avait le droit de bénéficier des indemnités de départ volontaire en question, aurait reçu i) les trois éléments de l'indemnité, c'est-à-dire le versement réglementaire, le versement supplémentaire et les 25 % d'intérêt sur les deux premiers éléments, et ii) la pension anticipée plus une avance égale à la somme qu'il aurait reçue à l'âge de 60 ans.

L'indemnité de départ volontaire est accordée à titre gracieux. Il n'existe aucun droit à bénéficier de celle-ci; sur le plan juridique, elle pourrait être modifiée ou suspendue à tout moment par BR.

Après le rejet de sa demande de bénéficier de la possibilité de départ volontaire, M. Burton a déposé une requête devant un «Industrial Tribunal» au titre des dispositions de l'«Equal Pay Act 1970» (EPA) modifié en dernier lieu par le «Sex Discrimination Act 1975» (SDA). Toutefois, les griefs formulés par lui au titre de l'EPA n'ont pas été maintenus à l'audience, les deux parties s'étant accordées pour dire que les indemnités de départ volontaire ne sont pas de nature contractuelle et échappent, donc, au champ d'application de la loi sur l'égalité des rémunérations.

Le SDA s'applique à la discrimination en matière non contractuelle dans le domaine de l'emploi. Les dispositions combinées de l'article 6, paragraphe 2, et de l'article 1, paragraphe 1, interdisent à un employeur de discriminer un employé en raison de son sexe en ce qui concerne, entre autres, le bénéfice des indemnités y compris les indemnités de départ volontaire. Cependant, l'article 6, paragraphe 4, exclut de la loi les dispositions relatives au décès et au départ à la retraite.

L'Industrial Tribunal a rejeté les conclusions de M. Burton, qui a interjeté appel devant l'Employment Appeal Tribunal. Au cours de l'instance, son mandataire ad litem a admis qu'en vertu de l'article 6, paragraphe 4, du SDA, un employeur n'agit pas en violation de cette loi en traitant un employé masculin moins favorablement qu'il ne traiterait une employée pour l'attribution de l'indemnité de départ volontaire. Cependant,

M. Burton a soutenu que l'article 6, paragraphe 4, doit être interprété sous réserve des droits susceptibles d'être revendiqués selon le droit communautaire, au titre de l'article 119 du traité, de l'article 1 de la directive 75/117 sur l'égalité des rémunérations et des articles 1, 2 et 5 de la directive 76/207 sur l'égalité de traitement.

L'Employment Appeal Tribunal a, par ordonnance du 16 janvier 1981, décidé, en application de l'article 177 du traité, de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée, à titre préjudiciel, sur les questions suivantes:

«1) Le principe de l'égalité des rémunérations contenu à l'article 119 du traité CEE et à l'article 1 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:

i) 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, 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?

ii) 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?»

L'ordonnance de l'Employment Appeal Tribunal a été enregistrée au greffe de la Cour le 4 février 1981.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice CEE, des observations écrites ont été présentées par M. Arthur Burton, représenté par M. Anthony Lester, QC, et M^me^ Judith Beale, barrister, agissant sur les instructions de M^me^ Elaine Donnelly, conseiller juridique adjoint de l'«Equal Opportunities Commission» par le British Railways Board, représenté par M. N. E. Beddard, barrister, agissant sur les instructions de M. Evan Harding, solicitor, par le gouvernement du Royaume-Uni, représenté par M. P. Scott, QC, agissant sur les instructions de M. R. D. Munrow, du Treasury Solicitor's Department, en qualité d'agent, par le gouvernement danois, représenté par M. L. Mikaelsen, conseiller juridique auprès du ministère des affaires étrangères et par la Commission des Communautés européennes, représentée par M. John Forman, en qualité d'agent.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

II — Observations écrites déposées devant la Cour

M. Burton considère qu'il conviendrait de répondre à la première question en ce sens que le principe de l'égalité des rémunérations s'applique à une indem-

nité de départ volontaire versée par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi.

L'article 119 du traité poursuivrait une double finalité. D'une part, cette disposition aurait pour but d'éviter que, dans la compétition intracommunautaire, les entreprises établies dans les États qui ont effectivement réalisé le principe de l'égalité des rémunérations ne subissent un désavantage concurrentiel par rapport aux entreprises situées dans des États membres qui ne l'ont pas réalisé. En second lieu, l'article 119 relèverait des objectifs sociaux de la Communauté, celle-ci devant assurer, par une action commune, le progrès social, et poursuivre l'amélioration constante des conditions de vie et d'emploi des peuples européens, ainsi que le souligne le préambule du traité (arrêt du 8. 4. 1976, affaire 43/75, Defrenne (n° 2), Recueil p. 455). Pour atteindre ces objectifs, il importerait d'appliquer le principe de l'égalité des rémunérations pour sauvegarder le droit des travailleurs aux indemnités de départ. Dans le cas contraire, la double finalité de l'article 119 serait mise en échec. Les entreprises établies dans des États qui ont appliqué ledit principe aux indemnités de départ subiraient un désavantage concurrentiel par rapport à des entreprises établies dans des États qui ne l'ont pas appliqué. En outre, il s'agirait d'un déni manifeste du bénéfice entier et effectif du droit à l'égalité des rémunérations, si la notion de «rémunération» était interprétée restrictivement de sorte à exclure du champ d'application dudit principe un élément primordial de la rémunération de millions de travailleurs de la Communauté, ledit principe revêtant une importance toute particulière dans les périodes marquées par la récession économique et un taux de chômage élevé.

L'article 119 disposerait que, par rémunération, il faut entendre non seulement le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum, mais aussi «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». Dans ses conclusions dans l'affaire 69/80, Worringham et Humphreys (non encore publiée), l'avocat général Warner aurait déclaré que le membre de phrase «avantages payés ... en espèces ou en nature» lui paraissait avoir «une ample portée». L'arrêt de la Cour dans cette affaire aurait considéré que la notion de rémunération revêtait une portée large.

Une indemnité de départ serait versée directement par un employeur au travailleur qu'il emploie. M. Burton fait valoir qu'à elle seule cette caractéristique ferait naître une forte présomption qu'une indemnité de départ entre dans le cadre du principe de l'égalité des rémunérations. L'employeur et le travailleur seraient liés directement l'un à l'autre au titre du travail que le travailleur accomplit pour l'employeur. Une indemnité de départ constituerait manifestement un avantage octroyé au travailleur en raison de son emploi. Il s'agirait d'un paiement fait «en raison des liens unissant le travailleur à son employeur» (conclusions de l'avocat général Roemer dans l'affaire 20/71, Sabbatini/Parlement européen, Recueil 1972, p. 345).

Le mode de calcul d'une indemnité de départ révélerait que celle-ci est liée de manière indissoluble aux services que le travailleur rend à son employeur. L'indemnité serait calculée par référence à trois éléments, dont deux, à savoir l'ancienneté et le montant de la rémunération périodique, seraient fondamentaux

dans la relation de travail. Le troisième élément serait l'âge: les travailleurs plus âgés seraient considérés comme ayant un plus grand intérêt à la continuité de leur emploi. L'indemnité de départ ferait partie du contrat conclu entre l'employeur et le travailleur en ce qui concerne les services que le dernier rend au premier. L'obligation de continuer à fournir un emploi et à payer une rémunération périodique serait remplacée par une indemnité forfaitaire versée par l'employeur. La prestation serait effectuée au regard de l'emploi du travailleur, non pas au titre de certaines tâches particulières accomplies mais au titre du travail ou du poste lui-même.

L'interprétation de l'article 119 ne serait en rien modifiée par le fait qu'un travailleur déterminé quitterait son emploi volontairement ou de force, puisque cela dépendrait simplement de celui qui opte. Que ce soit volontairement ou non, le travailleur perdrait son emploi au maintien duquel il a un intérêt. L'un des buts d'un régime général d'indemnités de départ serait de rendre les travailleurs plus disposés à accepter les départs nécessaires dans l'intérêt d'une activité rentable. Un tel but serait parfaitement atteint lorsque les travailleurs seraient disposés à quitter volontairement leur emploi en raison des indemnités de départ qui leur sont offertes. Il importerait peu de constater qu'en l'espèce les indemnités de départ ne seraient pas versées en application des clauses du contrat d'emploi du travailleur.

Dans l'arrêt du 25 mai 1971 (affaire 80/70, Defrenne (n° 1), Recueil p. 445) la Cour aurait dit pour droit:

«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, alinéa 2, du traité CEE.»

Selon M. Burton, l'indemnité de départ, qui est ici en cause, ne présenterait aucune des caractéristiques qui ont amené la Cour à déclarer dans l'affaire Defrenne (n° 1) que la pension de retraite n'était pas une rémunération, et, dans les circonstances de l'espèce, l'indemnité de départ relèverait du principe de l'égalité des rémunérations. Elle serait versée en raison du fait que les conditions de l'activité de l'employeur en matière d'emplois d'une nature particulière se sont réduites ou que l'on s'attend à ce qu'elles se réduisent. Le travailleur aurait droit à la prestation puisque l'employeur n'aurait plus besoin de lui pour effectuer ce travail particulier. Le montant de la prestation serait calculé par référence aux caractéristiques de l'emploi particulier que le travailleur occupe au service de son employeur. Le travailleur non salarié ne bénéficierait pas d'une telle prestation.

Dans l'arrêt du 15 juin 1978 (affaire 149/77, Defrenne (n° 3), Recueil p. 1365) la Cour aurait dit pour droit:

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

On pourrait dès lors considérer sur la base de cette décision qu'une inégalité financière, quelle qu'elle soit, résultant de la prescription de conditions d'âge différentes pour les hommes et les femmes à quelque fin que ce soit ne relèverait pas du principe de l'égalité des rémunérations.

Toutefois, d'après M. Burton, il serait évident que le principe de l'égalité des rémunérations recouvre certaines inégalités financières résultant de conditions d'âge différentes. L'affaire Worringham offrirait un exemple. Dans cette affaire, le droit des femmes à l'égalité des rémunérations par rapport aux hommes accomplissant le même travail aurait été assujetti à la condition d'être âgées de 25 ans au moins. Les femmes de moins de 25 ans seraient financièrement désavantagées en raison de cette condition. La Cour aurait dit pour droit que ce désavantage financier résultant de la condition d'âge minimum imposée aux femmes enfreindrait le principe de l'égalité des rémunérations.

M. Burton estime qu'entre les faits de l'affaire Defrenne n° 3 et les faits de la présente espèce, il existerait des différences fondamentales plaçant les premiers hors de la notion de rémunération de l'article 119 et les seconds à l'intérieur de celle-ci. La clause déterminante du contrat de M^lle^ Defrenne n'aurait pas concerné une prestation en espèces. Elle aurait stipulé simplement que son contrat prendrait fin d'office lorsqu'elle atteindrait un certain âge. Par contre, les conditions d'âge minimum imposées par la convention collective en ce qui concerne le droit au départ volontaire seraient des conditions qui se rapporteraient directement au versement d'une somme d'argent par l'employeur au travailleur. Les conditions d'âge auraient, pour seule fonction de déterminer si le travailleur pourrait bénéficier d'une prestation de la part de son employeur lorsqu'il quitterait son emploi. Par ailleurs, la condition d'âge appliquée à M. Burton aurait pour effet non seulement que celui-ci devrait attendre plus longtemps que son équivalent féminin pour bénéficier du même régime financier, mais en outre, qu'à l'opposé de son équivalent féminin, il n'aurait aucun droit au paiement. Seuls ceux qui remplissent la condition au moment déterminé obtiendraient l'indemnité. Par conséquent, une femme âgée de 58 ans disposerait de l'alternative suivante: elle pourrait quitter le service en bénéficiant de l'indemnité de départ ou rester jusqu'à la retraite normale. Un homme âgé de 58 ans aurait en revanche une option différente et moins favorable: il pourrait quitter le service sans bénéficier de l'indemnité de départ ou rester jusqu'à la retraite.

Par conséquent, M. Burton estime que la condition d'âge ne serait pas une condition se rapportant à un élément autre que la rémunération, qui aurait des conséquences financières incidentes. Elle s'apparenterait plutôt à une condition d'âge, qui concourrait directement à déterminer la rémunération du travailleur au sens large que l'article 119 conférerait à la notion de rémunération.

Selon M. Burton, il conviendrait de répondre à la deuxième question que le principe de l'égalité des rémunérations produit dans les États membres un effet direct conférant aux particuliers, en vertu du droit communautaire, des droits que ceux-ci pourraient faire valoir dans les circonstances de l'espèce.

La Cour aurait dit pour droit que l'article 119 du traité s'applique directement à toutes formes de discrimination susceptibles d'être constatées à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunérations 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 (arrêt dans l'affaire 69/80, précitée, et arrêt du 31. 3. 1981 dans l'affaire 96/80, Jenkins, non encore publiée).

La forme de discrimination contestée par M. Burton serait susceptible d'être cons-

tatée par les juridictions nationales à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par l'article 119.

Sur la troisième question, M. Burton estime que si la première question devait recevoir une réponse négative en ce sens qu'une indemnité de départ volontaire ne relèverait pas de la notion de rémunération de l'article 119, une telle indemnité relèverait du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les «conditions de travail» énoncé à l'article 1, paragraphe 1, à l'article 2, paragraphe 1, et à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207.

La directive sur l'égalité de traitement viserait la mise en œuvre, dans les États membres, du principe de «l'égalité de traitement» en ce qui concerne (entre autres) les conditions de travail (article 1, paragraphe 1). Elle consacrerait de ce fait un principe général de droit communautaire prohibant les discriminations fondées sur le sexe en matière de conditions d'emploi et de travail des travailleurs masculins et des travailleurs féminins. Le premier considérant de la directive sur l'égalité de traitement se référerait aux «conditions de travail y compris les rémunérations» et il serait clair que l'expression «conditions de travail» renferme plus que la définition, même élargie, de la «rémunération» de l'article 119. Cela serait étayé en outre par l'article 5, paragraphe 1, de la directive sur l'égalité de traitement, celui-ci se référant aux «conditions de travail» y compris les conditions de licenciement.

M. Burton estime qu'il ressort de l'interprétation que la Cour donne de l'article 48 du traité et de l'article 7 du règlement n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), que l'interdiction de discrimination viserait, parmi les «conditions de travail», le versement d'une indemnité de départ volontaire par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi. M. Burton est de l'avis que l'expression «conditions de travail» de la directive sur l'égalité de traitement devrait être interprétée dans un sens qui soit compatible avec l'interprétation que la Cour donnerait de l'expression similaire contenue à l'article 48 du traité et à l'article 7 du règlement n° 1612/68.

L'article 5, paragraphe 1, de la directive sur l'égalité de traitement, comme l'article 7 du règlement n° 1612/68, viserait explicitement le «licenciement». Il exigerait que «soient assurées aux hommes et aux femmes les mêmes conditions, sans discrimination fondée sur le sexe» en ce qui concerne «les conditions de travail y compris les conditions de licenciement». Il serait évident que l'expression «conditions de licenciement» viserait toutes les situations où l'employeur rompt le contrat d'emploi d'un travailleur, quelle que soit la forme que cette rupture revêt.

L'article 1, paragraphe 1, de la directive sur l'égalité de traitement distinguerait entre, d'une part, les conditions de travail et certaines autres matières relevant de son champ d'application et, d'autre part, la sécurité sociale qui serait visée dans les conditions énoncées au paragraphe 2 de l'article 1. Le principe de l'égalité de traitement aurait été mis en œuvre en matière de sécurité sociale par la directive 79/7 du Conseil du 19 décembre 1978 (JO L 6 1979, p. 24). Cette directive ne s'appliquerait pas aux indemnités de départ, qu'elles soient légales ou non. Les indemnités de départ ne seraient pas versées pour assurer une protection contre les risques de chômage et, en raison de leur nature, elles seraient entièrement différentes de la sécurité sociale. Aussi les indemnités de départ

auraient-elles été constamment exclues de la définition de la sécurité sociale dans la réglementation internationale et communautaire.

En réponse à la seconde partie de la troisième question, M. Burton est d'avis que le principe de l'égalité de traitement a, dans les États membres, un effet direct conférant, en vertu du droit communautaire, des droits que les justiciables pourraient faire valoir dans les circonstances de l'espèce.

L'article 1, paragraphe 1, de la directive sur l'égalité du traitement déclarerait viser «la mise en œuvre, dans les États membres, du principe de l'égalité de traitement». Les dispositions de la directive, surtout l'article 6, montreraient que les auteurs auraient eu l'intention d'ouvrir aux particuliers, hommes et femmes, des voies de recours efficaces devant les juridictions nationales en cas de non-application du principe édicté par la directive.

M. Burton estime que les dispositions de la directive sur l'égalité de traitement, invoquées par lui dans la présente affaire, seraient suffisamment claires et précises pour avoir un effet direct. En effet, elles seraient aussi claires et précises que d'autres interdictions de discrimination édictées par le droit communautaire (par exemple les articles 48, 59 et 119 du traité) dont la Cour a jugé qu'elles engendraient des droits individuels que les juridictions nationales seraient tenues de sauvegarder. Elles prévoiraient la protection à laquelle les particuliers auraient droit et dont ils pourraient se prévaloir devant les juridictions nationales pour bénéficier du droit fondamental que le traité leur reconnaîtrait. Elles donneraient les précisions nécessaires pour assurer que le droit soit sauvegardé et mis en œuvre par les juridictions nationales à l'aide des seuls critères de la directive sur l'égalité de traitement. En outre, depuis l'expiration du délai imparti pour se conformer à la directive, les dispositions pertinentes de la directive sur l'égalité de traitement (c'est-à-dire les paragraphes 1 des articles 1, 2 et 5) seraient devenus complètes et inconditionnelles.

M. Burton constate que la nature juridique de BR et les rapports de BR avec le Royaume-Uni seraient sans importance pour le présent litige. Il considère que, dans le domaine de la discrimination professionnelle, il serait en principe erroné de limiter au secteur public l'effet direct d'une règle communautaire interdisant la discrimination. Dans le domaine de la discrimination professionnelle, une règle de droit communautaire prévue par une directive et interdisant une telle discrimination pourrait avoir un effet direct «horizontal» entre les travailleurs et les employés privés. Si, contrairement à ses arguments, les dispositions pertinentes de la directive sur l'égalité de traitement n'avaient un effet qu'à l'égard des employeurs du secteur public, M. Burton considère que BR est un employeur du secteur public et que dès lors la question 3 ii) appellerait, en toute hypothèse, une réponse affirmative.

Le «*British Railways Board*» (BR) considère que le principe de l'égalité des rémunérations contenu à l'article 119 et à l'article 1 de la directive 75/117 ne s'appliquerait pas à une indemnité de départ volontaire versée par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi.

Les termes de l'article 119 du traité ne seraient pas susceptibles d'englober des indemnités dont le bénéfice naît en dehors des conditions du contrat d'engagement. Une indemnité de départ volontaire ne saurait être qualifiée correctement de «salaire», «traitement» ou «autre

avantage» perçu directement ou indirectement par un employé en raison de son emploi.

En ce qui concerne l'article 1 de la directive 75/117, BR observe que la Cour aurait déjà dit pour droit que l'article 1 de cette directive, destinée à faciliter l'application concrète du principe de l'égalité des rémunérations qui figure à l'article 119 du traité, n'affecterait en rien le contenu ou la portée de ce principe, tel que défini par cette dernière disposition. Par conséquent, l'indemnité de départ volontaire n'entrerait pas dans le champ d'application de la directive 75/117.

BR estime que le principe de l'égalité des rémunérations, inscrit à l'article 119 du traité, n'aurait pas, dans ces circonstances, un effet direct dans les États membres, conférant des droits que les justiciables pourraient faire valoir. Dans l'arrêt du 8 avril 1976 (Defrenne n° 2), la Cour aurait dit pour droit que le principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, fixé par l'article 119 du traité, serait susceptible d'être invoqué devant les juridictions nationales des États membres. Toutefois, la Cour aurait décidé qu'il y a lieu d'établir une distinction 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 119, et, d'autre part, des discriminations indirectes et déguisées qui ne pourraient être identifiées qu'en fonction de dispositions d'application plus explicites, de caractère communautaire ou national. La conclusion à tirer de cet arrêt et de l'arrêt plus récent dans l'affaire Jenkins, précitée, serait que l'article 119 aurait un effet direct seulement dans la première de ces hypothèses.

BR est d'avis que la discrimination dont M. Burton se plaint serait indirecte ou déguisée et que, par conséquent, les dispositions de l'article 119 n'auraient pas un effet direct.

BR considère qu'une indemnité de départ volontaire, du genre prévu dans le régime de BR, n'entrerait pas dans le champ d'application du principe de l'égalité du traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les «conditions de travail», contenu à l'article 1, paragraphe 1, et à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207. L'article 5 de ladite directive déclarerait que les conditions de travail comprennent les conditions de licenciement mais aucune mention ne serait faite des conditions régissant le départ ou la retraite volontaire. L'article 1, paragraphe 2, de la directive 76/207 exclurait expressément de son champ d'application la sécurité sociale, et ne contiendrait aucune référence à des régimes de départ ou de retraite volontaires. Dès lors, selon BR, les dispositions générales de cette directive ne seraient pas censées viser de tels régimes.

Le *gouvernement britannique* estime que l'indemnité de départ volontaire ne constituerait pas une «rémunération» au sens de l'article 119 du traité. Il fait valoir que la discrimination qui est faite entre hommes et femmes, en ce qui concerne le bénéfice aux indemnités de départ volontaire, serait une conséquence directe de celle qui existerait entre les deux sexes pour l'âge minimum de départ à la retraite. Selon le gouvernement britannique les sommes nécessaires pour payer les indemnités proviendraient d'un régime de pension propre aux chemins de fer britanniques, et le montant de chaque versement pourrait être inférieur chez une femme (parce qu'elle aurait moins d'années de service), mais serait payé cinq ans plus tôt que pour un homme. Le montant de l'indemnité de départ ne serait pas directement

lié à la quantité de travail effectuée ou à la valeur de ce travail. Il serait lié au montant payable à l'âge minimum de départ à la retraite si l'intéressé avait atteint cet âge. En contrepartie de l'indemnité, l'employé devrait cesser son travail qui lui permettait jusqu'alors de gagner plus que la pension perçue au titre du régime. Ce serait là une complication supplémentaire dans toute tentative en vue de rapporter le montant de l'indemnité au travail fait ou à la valeur de ce travail. La période à laquelle s'appliquerait le bénéfice de l'indemnité et donc son montant dépendraient à la fois de l'âge de départ à la retraite à partir duquel l'indemnité serait versée et des chances de survie jusqu'à l'âge normal de départ à la retraite. Il serait bien connu qu'en général les femmes ont une plus grande espérance de vie que les hommes.

La deuxième partie de l'article 119 définirait la notion de «rémunération». Cette disposition préciserait à la fois la nature et la portée du principe de l'égalité de traitement dont s'inspirerait l'article 119.

Ce principe reposerait sur la corrélation existant entre ce que les travailleurs recevraient directement ou indirectement et la quantité de travail ou la valeur du travail qu'ils fournissent en échange. L'existence d'une discrimination illégale fondée sur le sexe dépendrait de la question de savoir si la corrélation entre la rémunération d'une part et le travail ou la valeur du travail d'autre part varie en raison du sexe du travailleur.

La nature de l'avantage dont il est question dans la présente affaire serait telle que ni son coût ni sa valeur ne pourrait être comparé à la quantité ou à la valeur du travail effectué par des employés masculins et féminins. Il serait évidemment exact que de façon générale l'avantage en question pourrait être défini comme un avantage payé en raison de l'emploi du travailleur et qui n'aurait pas été accordé sans cet emploi; cependant, puisque l'indemnité ne pourrait être rapportée au travail fait, on ne saurait invoquer le principe de l'article 119.

Le fait généralement admis que l'indemnité aurait un caractère non contractuel, gracieux et discrétionnaire soulignerait que cette dernière ne serait pas accordée pour un travail fait, mais en échange d'une promesse d'arrêter le travail.

Ainsi que la Cour l'aurait dit dans l'arrêt du 15 juin 1978 (affaire 149/77, Defrenne (n° 3), Recueil p. 1365), «l'article 119 ... ne saurait être interprété comme prescrivant, en plus de l'égalité des rémunérations, aussi l'égalité des autres conditions de travail applicables aux travailleurs masculins et aux travailleurs féminins».

L'élément «pension» contenu dans le versement aurait pour le Royaume-Uni une importance particulière.

L'indemnité en question serait payée par un régime propre à BR. Ce régime serait un régime excluant par convention certaines personnes, agréé et soumis aux exigences posées par le «Social Security Act» de 1973, le «Social Security Pensions Act» de 1975 et le «Finance Act» de 1970. Ainsi que le Royaume-Uni l'aurait expliqué dans ses observations écrites dans l'arrêt dans l'affaire Worringham et Humphreys, précitée, sa politique sociale, qui se refléterait dans sa législation, exigerait que tous les employés participent au régime de

pension national, mais ces derniers pourraient recevoir une partie des prestations d'un régime de pension professionnel. Le premier type de régime serait directement régi par la loi, et il n'impliquerait aucun accord à l'intérieur de l'entreprise ou de la branche professionnelle concernée. Le deuxième type de régime, qui serait donc complémentaire du premier, devrait dorénavant satisfaire à certains critères légaux précis, prévus par le «Social Security Pensions Act» qui garantirait que les prestations fournies à chaque travailleur seraient justes en termes de politique sociale. Qu'ils soient destinés ou non à exclure par convention certaines personnes, les régimes de pension devraient, en application du «Finance Act» précité (modifié par le «Finance Act» de 1971), être agréés par le «Board of Inland Revenue» (administration des impôts). Les deux types de régime de pension seraient désormais inextricablement liés et, en fait, se compléteraient l'un l'autre.

La plupart des régimes de pension professionnels existant au Royaume-Uni fonctionneraient suivant le modèle du régime de pension national: ils verseraient des pensions à partir de l'âge de 65 ans pour les hommes et de 60 ans pour les femmes. Les prestations fournies par les régimes privés seraient habituellement conçues de manière à tenir compte des prestations accordées par le régime national.

Ce serait ainsi que les employeurs pourraient conventionnellement s'exclure d'une partie (mais pas de la totalité) du régime national (tel serait le cas pour BR) ou, en revanche, participer pleinement à ce régime. Des cotisations réduites au fonds national d'assurance seraient payables tant par l'employeur que par les employés, conventionnellement exclus du bénéfice du régime de retraite national. L'État accorderait au fonds national d'assurance des subventions pour ceux qui seraient conventionnellement exclus du régime national et les pensionnés qui recevraient d'un régime excluant par convention certaines personnes l'équivalent de la pension complémentaire versée par l'État bénéficieraient des mêmes mesures de protection contre l'inflation que celles accordées par l'État à ceux qui auraient été membres du seul régime national.

La législation du Royaume-Uni protégerait les droits à pension de ceux qui cotisent à des régimes de pension professionnels.

Si, pour une raison quelconque, un régime de pension excluant par convention les salariés d'une certaine catégorie professionnelle venait à ne pas fournir des prestations équivalentes à celles du régime national, un assuré au titre de ce régime, qui aurait renoncé par contrat au régime national, pourrait être traité comme s'il avait toujours été cotisant à part entière à ce dernier régime et pourrait ainsi bénéficier pleinement des prestations du régime national. Finalement, les régimes exemptés dûment agréés bénéficieraient d'avantages fiscaux considérables en raison de leur contribution aux prestations dont bénéficieraient les employés à la retraite.

Le gouvernement britannique estime que, conformément aux conclusions de l'avocat général Dutheillet de Lamothe dans la première affaire Defrenne, les régimes nationaux ne tomberaient pas sous le coup de l'article 119, et qu'il serait singulier que les exigences imposées par le droit communautaire aux régimes excluant par convention certaines personnes soient différentes de celles imposées aux régimes nationaux. Le gouvernement britannique, se ralliant à l'opinion de l'avocat général dans l'affaire Worringham et Humphreys, précitée, pense que lorsqu'il existe au Royaume-Uni un régime de retraite privé, étant non pas le complément du régime de sécurité sociale national, mais

un substitut de ce régime ou d'un élément de celui-ci, ce régime devrait être considéré comme étranger au champ d'application de l'article 119 et comme relevant des rubriques plus larges de l'article 118.

Il serait exact que les sommes versées dans la présente affaire au titre d'indemnités de départ volontaire ne seraient pas des pensions ou autres indemnités de départ à la retraite au sens courant de sommes payées en raison et à la suite du départ à la retraite, lorsque l'employé atteint l'âge normal de départ à la retraite ou cesse son travail en raison de son état de santé; et cela, bien que les sommes soient, pour des raisons de commodité, payées par un régime de pension, calculées, pour ce qui est des prestations versées périodiquement, par référence à la pension normalement payable à l'âge minimum de départ à la retraite, et versées à partir de dates qui seraient directement liées aux âges normaux de départ à la retraite. La somme forfaitaire payable à cette dernière date et l'indemnité de décès payable au titre du régime de retraite détermineraient le montant de l'avance que l'employeur serait prêt à verser à l'employé sous forme d'une somme forfaitaire en cas de départ anticipé à la retraite. Comme le montant de la pension varierait selon l'âge minimum de départ à la retraite (qui est lui-même différent pour les hommes et les femmes), les montants des indemnités de départ volontaire ainsi que les dates à partir desquelles elles pourraient être versées différeraient également selon le sexe de l'intéressé.

Le gouvernement britannique admet qu'il existerait des similitudes entre la pension normale et les indemnités de départ volontaire. Ces similitudes seraient si grandes que, même si les sommes devaient être considérées comme une rémunération, le Royaume-Uni estime, tout à fait indépendamment d'autres considérations, qu'il serait illogique de reconnaître un effet direct aux dispositions de l'article 119 de façon à exiger l'égalité de traitement en ce qui concerne ces indemnités, pour la raison notamment qu'on ne favoriserait pas de tels régimes en les rendant substantiellement plus chers et moins intéressants pour les employeurs. Ces régimes auraient une utilité sociale et économique pour des secteurs qui, autrement, devraient avoir recours à des licenciements, et il semblerait indiqué de les favoriser sauf pour des raisons claires et impératives.

Quant à l'applicabilité directe de l'article 119, le gouvernement britannique trouve qu'il suffit de citer l'arrêt du 31 mars 1981 dans l'affaire Jenkins précitée:

«Ainsi que la Cour l'a indiqué dans sa jurisprudence (arrêt du 8. 4. 1976, affaire 43/75, Defrenne, Recueil p. 455; arrêt du 27. 3. 1980, affaire 129/79, MacCarthys, Recueil p. 1275; arrêt du 11. 3. 1981, affaire 69/80, Lloyds), l'article 119 du traité s'applique directement à toutes 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. Parmi les discriminations susceptibles d'être ainsi judiciairement constatées, la Cour a mentionné en particulier le cas de rémunération inégale des travailleurs masculins et des travailleurs féminins pour un même travail, accompli dans un même établissement ou service, privé ou public.»

Selon le gouvernement britannique, contrairement à ce qu'il a conclu par ailleurs, les indemnités de départ volontaire constitueraient une rémunération au

sens de l'article 119, et les dispositions de ce dernier article ne sauraient être appliquées de manière à reconnaître des droits que les particuliers pourraient, dans une affaire telle que la présente, faire valoir directement, sans l'aide de mesures nationales ou communautaires indiquant la façon de réaliser l'égalité.

Le gouvernement britannique soutient encore que, depuis l'arrêt Defrenne n° 2, l'article 119 ne pourrait avoir d'effet direct en ce qui concerne les discriminations indirectes ou déguisées, c'est-à-dire celles qui ne peuvent être identifiées à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunérations.

Ainsi, selon le Royaume-Uni, il serait clair que si contrairement à l'argumentation qu'il développe, l'article 119 s'applique soit aux pensions de manière générale, soit aux indemnités considérées, il ne pourrait avoir à ce titre d'effet direct.

Quant à l'article premier de la directive du Conseil 75/117, le Royaume-Uni développe que si l'indemnité litigieuse n'était pas une rémunération au sens de l'article 119, la directive serait sans importance pour ce qui intéresse le cas d'espèce (voir affaire Worringham et Humphreys).

Si, d'autre part, l'indemnité devait être considérée comme une rémunération au sens de l'article 119, mais que la Cour constatait qu'elle n'entrait pas dans le champ d'application directe de cette disposition, une question pourrait, en théorie, se poser quant à l'effet de la directive.

Le gouvernement britannique souhaite rappeler brièvement à la Cour que, selon lui, les directives ne pourraient avoir pour effet de mettre des obligations à la charge des particuliers. Les directives seraient adressées uniquement aux États membres et elles seraient censées mettre des obligations uniquement à la charge de ces États.

Quant à l'article 1, paragraphe 2, l'article 2, paragraphe 2, et l'article 5, paragraphe 1, de la directive du Conseil 76/207, selon l'avis du gouvernement britannique, ils ne modifient en rien la légalité des indemnités de départ volontaire, payées après le départ à la retraite.

Parmi les domaines énumérés dans l'article 1 de la directive, le seul qui pourrait avoir quelque pertinence dans la présente affaire serait la sécurité sociale. Mais, à ce sujet, l'article 1, paragraphe 2, disposerait:

«En vue d'assurer la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement en matière de sécurité sociale, le Conseil arrêtera, sur proposition de la Commission, des dispositions qui en préciseront notamment le contenu, la portée et les modalités d'application.»

Ainsi, exception faite des dispositions de l'article 2, paragraphe 1, les problèmes de sécurité sociale seraient exclus du champ d'application de la directive au motif que d'autres mesures ultérieures devraient être prises en la matière et que la Commission devrait soumettre un projet de directive traitant spécifiquement de l'égalité de traitement dans les régimes pour travailleurs salariés.

Le *gouvernement danois* s'intéresse seulement à la question 3 ii), c'est-à-dire à celle de savoir si des dispositions d'une directive pourraient ou devraient servir de base aux fins de la résolution de litiges pendants devant les tribunaux nationaux, même si ces dispositions n'ont pas fait l'objet de mesures d'application en droit national.

Il résulterait de la jurisprudence de la Cour sur l'effet direct des directives que les particuliers pourraient se prévaloir en justice des dispositions d'une directive, aux fins de se soustraire à ses effets juridiques, dès lors qu'elle impliquerait une charge pour eux. Il serait donc possible

d'invoquer une directive à l'encontre d'un État membre pour autant que la disposition en cause serait de nature à avoir de tels effets directs (arrêt du 6. 10. 1970, affaire 9/70, Grad, Recueil p. 825; arrêt du 4. 12. 1974, affaire 41/74, Van Duyn, Recueil p. 1337 et arrêt du 1. 2. 1977, affaire 51/76, Verbond van Nederlandse Ondernemingen, Recueil p. 113).

La jurisprudence de la Cour tendrait à permettre aux justiciables d'invoquer les dispositions des directives dans les litiges les opposant à l'État. Cette jurisprudence se fondrait sur le fait qu'il serait incompatible avec l'effet obligatoire que l'article 189 reconnaît aux directives d'exclure que l'obligation ainsi imposée à l'État ne puisse jamais être invoquée par les intéressés. En effet, si les justiciables n'étaient pas susceptibles de se prévaloir d'une directive imposant un certain mode de comportement, l'effet direct de cet acte juridique serait en réalité affaibli et l'application uniforme du droit communautaire serait empêchée.

Selon le gouvernement danois, il n'y aurait pas de raison d'étendre cette jurisprudence à des cas où la reconnaissance de l'effet direct d'une directive impliquerait des obligations pour l'individu. Ce point de vue serait conforté par l'arrêt du 18 novembre 1975 (affaire 30/75, Unil-It, Recueil p. 1419), par lequel la Cour aurait dit pour droit que l'État membre qui n'aurait pas pris de mesure d'exécution matérielle d'une décision ne pourrait opposer aux opérateurs économiques le non-accomplissement des obligations qu'elle comporte.

Dans l'arrêt du 5 avril 1979 (affaire 148/78, Ratti, Recueil 1979, p. 1629), l'avocat général et la Cour auraient précisé qu'une directive, par sa nature, n'imposerait d'obligations qu'aux États membres. La circonstance que l'individu puisse se prévaloir d'une directive ne modifierait pas la nature juridique de la directive en tant qu'obligation adressée aux États membres.

Il résulterait des dispositions de l'article 189 que la directive lierait tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en lui laissant la compétence quant à la forme et aux moyens. Par conséquent, il serait nécessaire, en tout état de cause, même si, par exception, la directive devait être directement applicable, que les règles nationales mettent en œuvre la directive (arrêt du 6. 5. 1980, affaire 102/79, Commission/Belgique, Recueil p. 1473).

Dès lors, les autorités et juridictions nationales devraient, en principe, appliquer les règles nationales d'application et non les dispositions de la directive.

Il résulterait de la définition des règlements, directives, décisions, recommandations et avis contenue à l'article 189 que les particuliers ne pourraient être tenus directement à certaines obligations sur la base des dispositions d'une directive.

Les règlements pourraient créer des obligations s'imposant à tous, y compris aux États membres et aux particuliers. Ils auraient une portée générale. Les décisions ne pourraient lier que les destinataires qu'elles désignent. En revanche, elles seraient susceptibles de s'adresser à la fois aux États membres et aux individus.

Les règles du traité relatives à la publication des actes juridiques militeraient

également, de manière décisive, en faveur de la thèse selon laquelle seuls les États membres pourraient être liés par les dispositions d'une directive. Il résulterait de l'article du traité que les règlements devraient être publiés dans le Journal officiel des Communautés, alors que les directives et les décisions seraient notifiées à leurs destinataires et prendraient effet par cette notification. Selon le gouvernement danois, il s'agirait là d'un principe fondamental des systèmes juridiques des États membres, selon lequel les actes juridiques de portée générale devraient être publiés pour pouvoir s'appliquer aux individus. Ce principe aurait été consacré par l'article 22 de la Constitution danoise.

En conformité avec ce principe, l'article 191 n'instituerait l'obligation de publication qu'à l'endroit du type d'acte juridique étant, selon l'article 189, de nature à lier les individus. Les directives ne devraient pas être publiées; partant, on pourrait conclure que les directives ne peuvent pas, par nature, contenir de dispositions liant les individus.

Les directives seraient publiées dans le Journal officiel sous une rubrique intitulée «actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité» qui contiendrait, pour l'essentiel, des actes juridiques dont on devrait supposer qu'ils auraient tout au plus un caractère d'information pour les individus. Mais ces derniers seraient confrontés à une difficulté majeure, à savoir qu'ils ne sauraient pas à quelle date une directive entre en vigueur, ou à quel moment ses dispositions sont appliquées en droit interne, étant donné que la publication au Journal officiel ne ferait pas apparaître la date à laquelle les États membres ont eu communication de cette directive.

Le gouvernement danois estime qu'il y a lieu d'accorder une importance particulière à la sécurité juridique de l'individu. Les particuliers seraient aujourd'hui obligés non seulement de compulser les sources de droit interne mais également de prêter attention aux sources de droit communautaire. A supposer qu'on puisse faire valoir, dans certaines hypothèses, une directive au détriment d'un individu, il en résulterait une insécurité juridique latente, qui rendrait difficile pour l'individu de se conformer en confiance à l'état du droit national. Le gouvernement danois est d'avis qu'une telle situation serait inacceptable.

Partant, le gouvernement danois estime que les particuliers devraient pouvoir présumer que les directives, conformément à la jurisprudence de la Cour, doivent faire l'objet de mesures d'application en droit national au moyen de règles de droit interne. Les dispositions combinées des articles 189 et 191 du traité s'opposeraient en particulier à ce que des personnes juridiques autres que les États membres puissent être liées par les dispositions d'une directive.

Le gouvernement danois demande à la Cour de répondre éventuellement à la question 3 ii) de l'ordonnance de renvoi en ce sens que le principe de l'égalité de traitement entre l'homme et la femme par rapport aux «conditions de travail», au sens des articles 1, paragraphe 1, 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive du Conseil 76/207 du 9 février 1976 n'a pas d'effet direct dans les États membres au préjudice des individus.

La *Commission* estime qu'une indemnité de départ volontaire versée par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi relèverait de la notion de «rémunération» telle qu'elle est définie dans le deuxième alinéa de l'article 119. Dans la mesure où le montant d'une indemnité de départ est lié à la durée de l'emploi du travailleur, le paie-

ment de l'indemnité s'effectuerait dans une grande mesure en raison dudit emploi. Même le versement d'une somme forfaitaire ne dépendant pas exclusivement de la durée de l'emploi serait lié au fait que le travailleur a été occupé au service de l'employeur.

La Commission soutient que la notion d'égalité des rémunérations s'étendrait également aux indemnités de départ volontaire. Cette notion pourrait être invoquée devant les juridictions nationales par les travailleurs à l'encontre de leur employeur directement sur la base de l'article 119. Il ne serait pas nécessaire de faire valoir des dispositions d'application arrêtées au niveau communautaire ou au niveau national pour établir que le paiement d'une indemnité particulière a ou non entraîné une discrimination fondée sur le sexe. De telles discriminations seraient directes et ouvertes et ne pourraient être constatées qu'à l'aide des seuls critères d'égalité de rémunérations en question à l'article 119 (arrêt du 8. 4. 1976 dans l'affaire 43/75, Defrenne).

Sur la question de la différence entre les âges respectifs auxquels les hommes et les femmes peuvent demander l'indemnité de départ volontaire, la Commission estime que, lorsque le bénéfice d'une telle indemnité est subordonné à la condition que l'intéressé doit avoir atteint un certain âge, cette condition devrait être considérée comme une condition de travail aux fins de la directive 76/207.

Il ne serait pas nécessaire de trancher la question de savoir si la directive 76/207 a un effet direct, car s'il fallait admettre que la question de l'âge tombe sous le coup des dispositions de cette directive, il s'ensuivrait que les États membres seraient tenus de faire en sorte que ce résultat de la directive soit obtenu au niveau national. Comme il ne faudrait pas qu'il y ait conflit sur ce point entre la directive et la législation nationale en question (loi de 1975 sur la discrimination fondée sur le sexe), la Commission est d'avis qu'il ne serait pas nécessaire d'aller plus loin et de se demander si la directive aurait un tel effet direct «horizontal», c'est-à-dire si en l'absence de toute législation nationale en la matière ou en présence de dispositions nationales incompatibles avec ladite directive le justiciable pourrait faire valoir directement l'une des dispositions de celle-ci à l'encontre de son employeur devant les juridictions nationales. Si la Cour décidait que la directive 76/207 a une signification particulière, par exemple que la question de l'âge constitue une condition de travail aux fins de l'application des articles 1, paragraphe 1, 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive en question, les autorités nationales seraient alors tenues d'interpréter le droit national, par exemple l'article 6, paragraphe 4, de la loi de 1975 sur la discrimination fondée sur le sexe, conformément à la décision de la Cour. Or, dans la présente affaire, cet article ne saurait être interprété de façon à permettre une discrimination fondée sur le sexe et sur l'âge lors du paiement d'indemnités de départ volontaire.

La Commission propose de répondre comme suit aux questions soulevés par l'Employment Appeal Tribunal:

1) Une «indemnité de départ volontaire» versée par un employeur à un travailleur souhaitant quitter son emploi constitue une «rémunération» au sens du deuxième alinéa de l'article 119 du traité.

2) Lorsque le bénéfice d'une telle indemnité est subordonné à la condition que l'intéressé doit avoir atteint un certain âge, cette condition doit être considérée comme une condition de travail aux fins de la directive 76/207 du Conseil.

III — Procédure orale

A l'audience du 7 octobre 1981, M. Burton, représenté par M. A. Lester, QC, du Lincoln's Inn, le British Railways Board, représenté par M. N. E. Beddard, barrister, de l'Inner Temple, le Royaume-Uni, représenté par M. P. Scott, QC, du Middle Temple, et la Commission des Communautés européennes, représentée par M. J. Forman, en qualité d'agent, ont été entendus en leurs observations orales et ont répondu aux questions posées par la Cour.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 8 décembre 1981.

En droit

1 Par ordonnance du 16 janvier 1981, parvenue à la Cour le 4 février suivant, l'«Employment Appeal Tribunal» a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, trois questions préjudicielles relatives à l'interprétation, au regard du paiement d'une indemnité de départ volontaire, de l'article 119 du traité, de l'article 1 de la directive 75/117 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) et des articles 1, paragraphe 1, 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207 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 professionnelle, et les conditions de travail (JO L 39, p. 40).

2 Il résulte du dossier que M. Burton, requérant au principal, est employé par le «British Railways Board» (ci-après BR), un organisme créé par le «Transport Act» de 1962 et chargé de l'administration des chemins de fer en Grande-Bretagne.

3 Dans le cadre d'une réorganisation de ses services, BR a fait à certains de ses employés une offre de départ volontaire. Un mémorandum a mis en vigueur les dispositions d'un accord collectif entre la direction et les organisations syndicales représentatives, qui règlent certaines modalités de cette réorganisation. Le paragraphe 6 du mémorandum dispose que:

«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 la réorganisation administrative.»

4 En août 1979, M. Burton a demandé à bénéficier de la possibilité de départ volontaire, mais sa demande a été rejetée au motif qu'il n'avait pas atteint l'âge minimum de 60 ans prévu par le mémorandum précité pour les employés de sexe masculin. M. Burton a dès lors soutenu qu'il était traité moins favorablement qu'un travailleur de sexe féminin, dans la mesure où l'indemnité aurait été accordée à une femme âgée comme lui de 58 ans.

5 Après le rejet de sa demande, M. Burton a introduit un recours devant l'«Industrial Tribunal», au titre des dispositions de l'«Equal Pay Act» de 1970 modifié en dernier lieu par le «Sex Discrimination Act» de 1975. L'«Industrial Tribunal» a rejeté les conclusions de M. Burton, qui a interjeté appel devant l'«Employment Appeal Tribunal». Au cours de l'instance, M. Burton a admis qu'en vertu de l'article 6, paragraphe 4, du «Sex Discrimination Act» de 1975, un employeur n'agit pas en violation de cette loi en traitant un employé masculin moins favorablement qu'il ne traiterait une employée, pour l'attribution de l'indemnité de départ volontaire. M. Burton a cependant soutenu que l'article 6, paragraphe 4, de ladite loi devait être interprété en tenant compte des droits susceptibles d'être revendiqués selon le droit communautaire, au titre de l'article 119 du traité, de l'article 1 de la directive 75/117 sur l'égalité des rémunérations et des articles 1, 2 et 5 de la directive 76/207 sur l'égalité de traitement.

6 C'est en vue de résoudre ce litige que l'«Employment Appeal Tribunal» a posé à la Cour trois questions libellées comme suit:

«1) Le principe de l'égalité des rémunérations contenu à l'article 119 du traité CEE et à l'article 1 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:

i) 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, 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?

ii) 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?»

7 Les questions posées visent en substance à savoir si la condition exigeant du travailleur masculin d'avoir atteint l'âge de 60 ans pour bénéficier de l'indemnité de départ volontaire alors que le travailleur de sexe féminin peut en bénéficier à l'âge de 55 ans constitue une discrimination interdite par l'article 119 du traité ou par l'article 1 de la directive 75/117 ou tout au moins par la directive 76/207 et, dans l'affirmative, si la disposition pertinente de droit communautaire peut être invoquée devant les juridictions nationales.

8 Il en résulte que le problème d'interprétation dont la Cour est saisie ne concerne pas l'indemnité en tant que telle, mais la question de savoir s'il y a discrimination en ce qui concerne les conditions d'accès au régime de départ volontaire. Cette matière relève de la directive 76/207 indiquée par la juridiction nationale et non pas de l'article 119 du traité ni de la directive 75/117.

9 En effet, l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207 prévoit que l'application du principe de l'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 cadre de la directive, le mot «licenciement» doit 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.

10 Pour résoudre le problème de savoir si la différence de traitement dont se plaint le requérant au principal est discriminatoire au sens de cette directive,

il faut prendre en considération le lien qui existe entre des mesures du type de la mesure litigieuse et les régimes nationaux relatifs à l'âge d'admission à la retraite.

11 Selon la législation britannique, l'âge minimum pour pouvoir bénéficier de la pension de retraite octroyée par l'État est fixé à 60 ans pour les travailleurs de sexe féminin et à 65 ans pour les travailleurs de sexe masculin.

12 Il apparaît des renseignements fournis par le gouvernement du Royaume-Uni au cours de la procédure qu'un travailleur admis par BR à la retraite volontaire anticipée doit l'être dans les cinq ans qui précèdent l'âge minimum de la retraite, et qu'il peut bénéficier des paiements suivants: 1) la somme forfaitaire calculée en fonction des dispositions du «Redundancy Payments Act» de 1965, 2) une somme forfaitaire calculée sur la base de la durée totale de son emploi auprès de BR et 3) 25 % de la somme des deux premiers montants. En outre, il a droit, jusqu'à l'âge minimum de la retraite, à une pension anticipée égale à la pension à laquelle il aurait eu droit s'il avait atteint l'âge minimum de la retraite statutaire, et à un prêt, remboursable à l'âge minimum de la retraite, d'un montant égal à la somme qu'il doit recevoir à cet âge.

13 La directive 79/7 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 L 6, p. 24), adoptée notamment en vertu de l'article 235 du traité, prévoit 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, et les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations.

14 Il en résulte que la fixation d'un âge minimum pour la retraite dans le cadre de la sécurité sociale, différent en ce qui concerne les hommes et les femmes, ne constitue pas une discrimination interdite par le droit communautaire.

15 La faculté offerte aux travailleurs par les dispositions en cause en l'espèce est liée au système de retraite de la sécurité sociale britannique. Elle comporte la possibilité pour le travailleur qui quitte son emploi au cours des cinq ans qui

précèdent l'âge normal de la retraite de bénéficier, pendant une période limitée, de certaines prestations. Ces prestations sont calculées de manière identique indépendamment du sexe du travailleur. La seule différence entre les avantages accordés aux hommes et aux femmes découle du fait que l'âge minimum de la retraite prévu par la législation nationale n'est pas le même pour les hommes et les femmes.

16 Dans ces circonstances, la différence entre les conditions d'âge requises des hommes et des femmes pour l'admission au départ volontaire ne saurait être considérée comme une discrimination au sens de la directive 76/207.

17 Au vu de la réponse à la première partie de la troisième question, il n'est pas nécessaire de répondre à la deuxième.

18 Il y a donc lieu de répondre comme suit aux questions posées par l'«Employment Appeal Tribunal»:

1) Le principe de l'égalité de traitement figurant à l'article 5 de la directive 76/207 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 minimum 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.

Sur les dépens

19 Les frais exposés par le gouvernement du Royaume-Uni, par le gouvernement du Royaume de Danemark et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet de remboursement.

La procédure revêtant à l'égard des parties au principal le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par l'«Employment Appeal Tribunal», par ordonnance du 16 janvier 1981, dit pour droit:

1) **Le principe de l'égalité de traitement figurant à l'article 5 de la directive 76/207 du Conseil du 9 février 1976 (JO L 39, p. 40) 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 minimum 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.**

Bosco Touffait Due Pescatore Mackenzie Stuart

O'Keeffe Koopmans Chloros Grévisse

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 16 février 1982.

Le greffier

P. Heim

Le président f.f.

G. Bosco

président de la première chambre