

Cauza C-409/95

Hellmut Marschall

împotriva

Land Nordrhein-Westfalen

(cerere pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare, formulată de Verwaltungsgericht Gelsenkirchen)

„Egalitate de tratament pentru femei și bărbați - Candidați de sex masculin și de sex feminin care au calificări egale – Prioritate pentru candidații de sex feminin - Clauză de salvagardare”

HOTĂRÂREA CURȚII
din 11 noiembrie 1997*

În cauza C-409/95,

având ca obiect o cerere adresată Curții în conformitate cu articolul 177 din Tratatul CE, de către Verwaltungsgericht Gelsenkirchen (Germania), pentru pronunțarea, în litigiul pendinte în fața acestei instanțe dintre

Hellmut Marschall

și

Land Nordrhein-Westfalen,

a unei hotărâri preliminare privind interpretarea articolului 2 alineatele (1) și (4) din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă (JO L 39, p. 40),

CURTEA,

constituită din: G. C. Rodriguez Iglesias, președinte, C. Gulman, H. Ragnemalm și M. Wathelet, președinți de cameră, G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, P. J. G. Kapteyn (raportor), J. L. Murray, D. A. O. Edward, J.-P. Puissochet, G. Hirsch, P. Jann și L. Sevón, judecători,

avocat general: F. G. Jacobs,

* Limba de procedură: germana.

grefier: H. A. Rühl, administrator principal,

având în vedere observațiile scrise prezentate:

- în numele Landului Nordrhein-Westfalen, reprezentat de Bezirksregierung Arnsberg, de către Juliane Kokott, profesor la Heinrich Heine Universität Düsseldorf,

- în numele guvernului spaniol, de către Alberto José Navarro González, director general pentru coordonare juridică și instituțională comunitară și de către Gloria Calvo Díaz, abogado del Estado, la Serviciul juridic de Stat, în calitate de agenți,

- în numele guvernului francez, de Catherine de Salins, subdirector al Direcției Afaceri Juridice a Ministerului Afacerilor Externe, și Anne de Bourgoing, chargé de mission în cadrul aceleiași direcții, în calitate de agenți,

- în numele guvernului austriac, de către Wolf Okressek, Ministerialrat în cadrul Bundeskanzleramt, Verfassungsdienst, în calitate de agent,

- în numele guvernului finlandez, de către Tuula Pynnä, consilier juridic în cadrul Ministerului Afacerilor Externe, în calitate de agent,

- în numele guvernului suedez, de către Lotty Nordling, rättschef în cadrul Departamentului de comerț exterior din Ministerul Afacerilor Externe, în calitate de agent,

- în numele Guvernului Regatului Unit, de către Lindsey Nicoll, de la Treasury Solicitor's Department, în calitate de agent, asistată de Eleanor Sharpston, barrister,

- în numele guvernului norvegian, de Beate B. Ekeberg, șef de serviciu în cadrul Ministerului Afacerilor Externe, în calitate de agent,

- în numele Comisiei Comunităților Europene, de către Jürgen Grunwald, consilier juridic, și de către Marie Wolfcarius, membru al Serviciului Juridic, în calitate de agenți,

având în vedere raportul pentru ședință,

după ascultarea observațiilor orale ale Land Nordrhein-Westfalen, reprezentat de Juliane Kokott, ale guvernului olandez, reprezentat de Hans van den Oosterkamp, consilier juridic în cadrul Ministerului Afacerilor Externe, în calitate de agent, ale guvernului finlandez, reprezentat de Holger Rotkirch, șef al Serviciului Afaceri Juridice din cadrul Ministerului Afacerilor Externe, în calitate de agent, ale guvernului suedez, reprezentat de Lotty Nordling, ale Guvernului Regatului Unit, reprezentat de Lindsey Nicoll, Eleanor Sharpston și Michael Beloff, QC, și ale Comisiei, reprezentată de Jürgen Grunwald și Marie Wolfcarius, la ședința din 11 martie 1997,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 15 mai 1997,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Prin ordonanța din 21 decembrie 1995, primită la Curte la 29 decembrie 1995, Verwaltungsgericht Gelsenkirchen a adresat, în temeiul articolului 177 din Tratatul CE, o întrebare preliminară privind interpretarea articolului 2 alineatele (1) și (4) din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă (JO L 39, p. 40, denumită în continuare „directiva”).

2 Această întrebare a fost adresată în cadrul unui litigiu dintre dl Marschall și Landul Nordrhein-Westfalen (denumit în continuare „Land”), referitor la candidatura acestuia privind promovarea în post la Gesamtschule (instituție școlară de nivel secundar) din Schwerte (Germania).

3 Articolul 25 alineatul (5) a doua teză din Beamtengesetz (Legea statutului funcționarilor publici) din Land, în versiunea publicată la 1 mai 1981 (GVNW, p. 234), modificat ultima dată prin articolul 1 din A șaptea lege de modificare a anumitor norme privind funcția publică, din 7 februarie 1995 (GVNW, p. 102, denumit în continuare „dispoziție în litigiu”) prevede:

„În cazul în care, în sectorul autorității competente privind promovarea, numărul femeilor este inferior numărului bărbaților la nivelul ierarhic ce face obiectul promovării, femeile trebuie promovate cu prioritate, în caz de egalitate a punctajului în ceea ce privește aptitudinile, competența și performanțele profesionale, cu excepția cazului în care motivele care țin de persoana unui candidat fac balanța să se încline în favoarea acestuia.”

4 Conform observațiilor Landului, regula de prioritate prevăzută în această dispoziție introduce un criteriu suplimentar de promovare, respectiv calitatea de a fi femeie, care are ca scop neutralizarea situației de inegalitate în care se află candidații de sex feminin în raport cu candidații de sex masculin care candidează pentru același post. Într-adevăr, în cazul unor calificări egale, angajatorul ar avea tendința de a promova un bărbat în locul unei femei, punând în aplicare anumite criterii tradiționale de promovare care le defavorizează în fapt pe femei, precum vârsta, experiența și calitatea de cap de familie și singur întreținător al acesteia.

5 Prevăzând că femeile trebuie promovate cu prioritate „cu excepția cazului în care motivele care țin de persoana unui candidat fac balanța să se încline în favoarea acestuia”, conform observațiilor Landului, legiuitorul a ales cu bună știință o noțiune juridică imprecisă cu scopul de a asigura o flexibilitate suficientă și, în special, de a lăsa administrației o libertate de apreciere care să permită luarea în considerare a tuturor

motivelor care ar putea ține de persoana candidaților. Prin urmare, administrația ar putea, fără să aducă atingere regulii de prioritate, să prefere oricând candidatul de sex masculin pe baza criteriilor, tradiționale sau nu, de promovare.

6 Din ordonanța de trimitere reiese că dl Marschall lucrează, în calitate de profesor titular, ca salariat al Landului, remunerația sa corespunzând nivelului de bază din grupa de salarizare A 12.

7 La data de 8 februarie 1994, acesta și-a prezentat candidatura pentru promovarea într-un post din grupa de salarizare A 13 („profesor calificat și angajat pentru predare în învățământul secundar treapta I”) la instituția școlară din Schwerte. Cu toate acestea, Bezirksregierung Arnsberg l-a informat că intenționează să numească o contracandidată pe postul respectiv.

8 Dl Marschall a depus o reclamație pe care Bezirksregierung a respins-o prin decizia din 29 iulie 1994 pe motiv că respectiva contracandidată trebuia în mod obligatoriu promovată conform dispoziției în litigiu, din moment ce rapoartele de evaluare au arătat că persoana respectivă și dl Marschall aveau aceleași calificări, iar numărul femeilor care ocupă posturi din grupa de salarizare A 13 era inferior numărului bărbaților la momentul anunțării postului vacant.

9 Prin urmare, dl Marschall a introdus o acțiune în fața Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, pentru a se dispune ca Landul să fie obligat să îl promoveze pe postul în cauză.

10 Constatând că dl Marschall și contracandidata selecționată prezintă calificări egale pentru postul scos la concurs, instanța națională consideră că soluționarea litigiului depinde de compatibilitatea existentă între dispoziția în litigiu și articolul 2 alineatele (1) și (4) din directivă.

11 În acest sens, Verwaltungsgericht Gelsenkirchen subliniază, bazându-se pe Hotărârea Curții din 17 octombrie 1995, Kalanke (C-450/93, Cul., p. I-3051), faptul că prioritatea pe care dispoziția în litigiu o acordă din principiu femeilor poate constitui o discriminare în sensul articolului 2 alineatul (1) din directivă. Această discriminare nu este înlăturată de existența posibilității de a prefera, cu titlu excepțional, candidatul de sex masculin.

12 De asemenea, instanța națională pune la îndoială faptul că dispoziția în litigiu ține de domeniul de aplicare a excepției prevăzute la articolul 2 alineatul (4) din directivă privind măsurile de promovare a egalității șanselor între bărbați și femei. Baza de apreciere a candidaților este restrânsă în mod necorespunzător, având în vedere că singurul criteriu reținut este proporția numerică de bărbați și femei la nivelul de salarizare respectiv. În plus, dispoziția în litigiu nu ar ameliora capacitatea femeilor de a concura pe piața muncii și de a urma o carieră în condiții de egalitate cu bărbații, ci ar prevedea un rezultat, în timp ce articolul 2 alineatul (4) din directivă ar autoriza exclusiv măsuri vizând egalitatea șanselor.

13 În aceste condiții, instanța națională a hotărât să suspende judecata și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„Dispozițiile articolului 2 alineatele (1) și (4) din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă, sunt contrare impunerii printr-o reglementare națională a promovării cu prioritate a femeilor în sectoarele de activitate din serviciul public în care acestea sunt mai puțin numeroase decât bărbații la nivelul de salarizare respectiv, atunci când calificările (aptitudini, competență și performanțe profesionale) candidaților de sex masculin și de sex feminin sunt egale, cu excepția cazului în care motivele care țin de persoana unui candidat de sex masculin fac balanța să se încline în favoarea acestuia („sofern nicht in der Person eines männlichen Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen”?)”

14 Landul, guvernele austriac, spaniol, finlandez, norvegian și suedez, precum și Comisia consideră că o normă națională, precum dispoziția în litigiu, constituie o măsură care vizează promovarea egalității șanselor între bărbați și femei care ține de domeniul de aplicare al articolului 2 alineatul (4) din directivă.

15 În acest sens, Landul observă că prioritatea acordată candidaților de sex feminin urmărește să realizeze o contrapondere între criteriile tradiționale de promovare, fără însă a le înlocui. Guvernul austriac consideră că o normă națională, precum cea în cauză, are ca scop corectarea proceselor discriminatorii de selecție a personalului.

16 Guvernele finlandez, suedez și norvegian adaugă mențiunea că norma națională în cauză favorizează accesul femeilor la posturi de răspundere și contribuie astfel la reechilibrarea piețelor muncii care, în starea actuală a acestora, sunt încă în mare măsură compartimentate pe criterii de sex în ceea ce privește munca prestată de femei în posturile inferioare din ierarhia profesională.

Conform guvernului finlandez, experiența anterioară arată tocmai faptul că acțiunile care se limitează la o intervenție asupra orientării și formării profesionale a femeilor sau asupra repartizării responsabilităților profesionale și familiale nu sunt suficiente pentru a pune capăt compartimentării pieței muncii.

17 Prin urmare, Landul și toate aceste guverne consideră că dispoziția în litigiu nu garantează prioritatea absolută și necondiționată a femeilor. Aceasta rămâne astfel în limitele stabilite de Curte prin Hotărârea Kalanke mai sus menționată.

18 În schimb, guvernul francez și cel al Regatului Unit consideră că dispoziția în litigiu nu este reglementată prin derogarea prevăzută la articolul 2 alineatul (4) din directivă.

19 În acest sens, cele două guverne susțin că, acordând prioritate candidaților de sex feminin, dispoziția respectivă prevede mai mult decât promovarea egalității șanselor și are ca scop stabilirea unei egalități de reprezentare între bărbați și femei. Prin urmare, raționamentul urmat în Hotărârea Kalanke menționată anterior își găsește aplicare.

20 Guvernul francez și cel al Regatului Unit adaugă faptul că prezența unei clauze de derogare nu modifică cu nimic caracterul discriminatoriu al dispoziției în litigiu. Această clauză nu se aplică decât în mod excepțional și, prin urmare, nu are incidență într-o cauză „obișnuită” în care niciun motiv legat în mod special de persoana candidatului de sex masculin nu este de natură să prevaleze față de obligația generală de promovare a candidatului de sex feminin. În plus, formulată în termeni generali și imprecisi, clauza respectivă contravine principiului certitudinii juridice.

21 Din articolul 1 alineatul (1) din directivă reiese că aceasta are ca scop punerea în aplicare în statele membre a principiului egalității de tratament pentru femei și bărbați, în special, în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, inclusiv promovarea. Acest principiu al egalității de tratament presupune, în conformitate cu articolul 2 alineatul (1) din directivă, „că nu va exista, în mod direct sau indirect, niciun fel de discriminare pe motive de sex.”

22 În conformitate cu articolul 2 alineatul (4), directiva „, nu aduce atingere măsurilor de promovare a șanselor egale pentru bărbați și femei, în special prin înlăturarea inegalităților existente care afectează șansele femeilor în domeniile menționate la articolul 1 alineatul (1).”

23 În Hotărârea Kalanke menționată anterior, la considerentul 16, Curtea a constatat că o normă națională care, în cazul unei promovări, acordă în mod automat prioritate candidaților de sex feminin cu o calificare egală cu cea a contracandidaților de sex masculin în domeniile de activitate în care numărul femeilor este inferior celui al bărbaților la nivelul de salarizare respectiv atrage după sine o discriminare pe motive de sex.

24 Cu toate acestea, se constată că, spre deosebire de norma în cauză, în cazul Hotărârii Kalanke dispoziția în litigiu conține o clauză conform căreia femeile nu trebuie promovate cu prioritate în cazul în care motivele care țin de persoana unui candidat de sex masculin fac balanța să se încline în favoarea acestuia („Öffnungsklausel”, denumită în continuare „clauză de salvagardare”).

25 Prin urmare, trebuie analizat dacă o normă națională, cuprinzând o asemenea clauză, are ca scop promovarea egalității șanselor pentru bărbați și femei în sensul articolului 2 alineatul (4) din directivă.

26 Această ultimă dispoziție are ca scop precis și limitat autorizarea unor măsuri care, fiind discriminatorii în aparență, urmăresc să elimine sau să reducă efectiv inegalitățile de fapt care pot exista, în realitate, în viața socială (Hotărârile din 25 octombrie 1988, Comisie/Franța, 312/86, Culegere, p. 6315, considerentul 15 și Kalanke, menționată anterior, considerentul 18).

27 Astfel, aceasta autorizează unele măsuri naționale legate de accesul la încadrarea în muncă, inclusiv promovarea, și care, favorizând în special femeile, au ca scop creșterea

capacității acestora de a concura pe piața muncii și de a urma o carieră în condiții de egalitate cu bărbații (Hotărârea Kalanke, menționată anterior, considerentul 19).

28 Conform celui de-al treilea considerent din Recomandarea 84/635/CEE din 13 decembrie 1984 privind promovarea unor acțiuni pozitive în favoarea femeilor (JO L 331, p. 34), „normele juridice privind egalitatea de tratament existente, care au ca obiect acordarea de drepturi persoanelor fizice, nu sunt suficiente pentru a elimina orice formă de inegalitate de fapt dacă, în paralel, nu se întreprind acțiuni din partea guvernelor, a partenerilor sociali și a altor organisme interesate în vederea compensării efectelor prejudiciabile care, în cazul femeilor din viața activă, rezultă din atitudini, comportamente și structuri ale societății” (Hotărârea Kalanke, considerentul 20).

29 Or, astfel cum au subliniat Landul și mai multe guverne interveniente, se pare că, chiar în cazul unor calificări egale, există tendința de a fi promovați de preferință pe candidații de sex masculin în defavoarea celor de sex feminin, tendință bazată pe anumite prejudecăți și idei preconcepute privind rolul și capacitățile femeii angajate și de teama, de exemplu, că femeile își întrerup cariera mai des, că, din cauza sarcinilor gospodărești și familiale, acestea își organizează timpul de lucru într-un mod mai puțin suplu sau că înregistrează mai des absențe pe motiv de sarcină, naștere sau alăptare.

30 Din aceste motive, faptul că doi candidați de sex diferit au calificări egale nu implică de la sine că aceștia au șanse egale.

31 Reiese astfel că poate intra sub incidența articolului 2 alineatul (4) o reglementare națională conform căreia, în cazul unei promovări, femeile cu o calificare egală cu cea a concurenților de sex masculin beneficiază, sub rezerva clauzei de salvagardare, de un tratament preferențial în sectoarele în care sunt subreprezentate, atâta timp cât o astfel de reglementare contribuie la crearea unei contraponderi a efectelor prejudiciabile pentru candidații de sex feminin rezultate din atitudinile și comportamentele descrise anterior, precum și la reducerea inegalităților de fapt care pot exista în realitatea socială.

32 Cu toate acestea, trebuie amintit faptul că, întrucât articolul 2 alineatul (4) constituie o derogare de la un drept individual consacrat prin directivă, această măsură națională care îi favorizează în mod special pe candidații de sex feminin nu poate garanta prioritate absolută și necondiționată femeilor, în cazul unei promovări, fără a depăși limitele excepției prevăzute în această dispoziție (Hotărârea Kalanke, menționată anterior, considerentele 21 și 22).

33 Contrar reglementării în cauză în Hotărârea Kalanke, o normă națională care, precum în acțiunea principală, conține o clauză de salvagardare, nu depășește aceste limite dacă, în fiecare caz în parte, aceasta garantează candidaților de sex masculin cu o calificare egală cu cea a candidaților de sex feminin că toate candidaturile fac obiectul unei aprecieri obiective care ia în considerare toate criteriile legate de persoana candidaților și înlătură prioritatea acordată candidaților de sex feminin, în cazul în care unul sau mai multe din aceste criterii fac să se încline balanța în favoarea candidatului de sex masculin. Cu toate

acestea, trebuie amintit în acest sens că astfel de criterii nu trebuie să fie discriminatorii față de candidații de sex feminin.

34 Instanței naționale îi revine sarcina de a stabili dacă aceste condiții sunt îndeplinite, pe baza unei examinări a sferei de aplicare a dispoziției în litigiu astfel cum aceasta a fost pusă în aplicare de Land.

35 Prin urmare, este necesar să se răspundă la întrebarea instanței naționale că articolul 2 alineatele (1) și (4) din directivă nu se opune unei norme naționale care obligă, în cazul unor calificări egale ale candidaților de sex diferit privind aptitudinile, competența și performanțele lor profesionale, la promovarea prioritara a candidaților de sex feminin în sectoarele de activitate din serviciul public în care numărul femeilor este inferior celui al bărbaților la nivelul ierarhic respectiv, cu excepția cazului în care motivele care țin de persoana unui candidat de sex masculin fac balanța să se încline în favoarea acestuia, cu condiția ca:

- norma să garanteze, în fiecare caz în parte, candidaților de sex masculin având calificări egale cu cele ale candidaților de sex feminin că toate candidaturile fac obiectul unei aprecieri obiective care ia în considerare toate criteriile legate de persoana candidaților și înlătură prioritatea acordată candidaților de sex feminin, în cazul în care unul sau mai multe din aceste criterii fac balanța să se încline în favoarea candidatului de sex masculin și

- astfel de criterii să nu fie discriminatorii față de candidații de sex feminin.

Cu privire la cheltuielile de judecată

36 Cheltuielile efectuate de guvernele spaniol, francez, olandez, austriac, finlandez, suedez, al Regatului Unit și norvegian, precum și de Comisia Comunităților Europene, care au prezentat observații Curții, nu pot face obiectul unei rambursări. Întrucât procedura are, în ceea ce privește părțile în acțiunea principală, un caracter incidental față de procedura din fața instanței naționale, este de competența acesteia să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată.

Pentru aceste motive,

CURTEA,

pronunțându-se cu privire la întrebarea care i-a fost adresată de Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, prin ordonanța din 21 decembrie 1995, hotărăște:

Articolul 2 alineatele (1) și (4) din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă, nu se opune unei norme naționale care obligă, în cazul unor calificări egale ale candidaților de sex diferit privind aptitudinile,

competența și performanțele lor profesionale, la promovarea prioritară a candidaților de sex feminin în sectoarele de activitate din serviciul public în care numărul femeilor este inferior celui al bărbaților la nivelul ierarhic respectiv, cu excepția cazului în care motivele care țin de persoana unui candidat de sex masculin fac balanța să se încline în favoarea acestuia, cu condiția ca:

- norma să garanteze, în fiecare caz în parte, candidaților de sex masculin având calificări egale cu cele ale candidaților de sex feminin că toate candidaturile fac obiectul unei aprecieri obiective care ia în considerare toate criteriile legate de persoana candidaților și înlătură prioritatea acordată candidaților de sex feminin, în cazul în care unul sau mai multe din aceste criterii fac balanța să se încline în favoarea candidatului de sex masculin și

- astfel de criterii să nu fie discriminatorii față de candidații de sex feminin.

Rodríguez Iglesias	Gulmann	Ragnemalm	Wathelet
Mancini	Moitinho de Almeida	Kapteyn	Murray
Edward	Puissochet	Hirsch	Jann
			Sevón

Pronunțată în ședință publică la Luxemburg, 11 noiembrie 1997.

Grefier
R. Grass
Iglesias

Președinte
G.C.Rodríguez