



Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M^{ME} ELEANOR SHARPSTON
présentées le 16 mars 2017¹

Affaire C-98/15

María Begoña Espadas Recio
contre
Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE)

[demande de décision préjudicielle formée par le Juzgado de lo Social n° 33 de Barcelona (tribunal du travail n° 33 de Barcelone, Espagne)]

« Directive 79/7/CEE — Article 4, paragraphe 1 — Égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi — Directive 97/81/CE — Accord-cadre sur le travail à temps partiel — Législation nationale prévoyant le calcul de la durée de la prestation de chômage — Non-prise en compte des jours non travaillés — Discrimination »

1. Par la présente demande de décision préjudicielle, le Juzgado de lo Social n° 33 de Barcelona (tribunal du travail n° 33 de Barcelone, Espagne) demande à la Cour un éclaircissement quant à l'interprétation de la directive 79/7/CEE relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale² ainsi que de la directive 97/81/CE concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES³. En substance, la juridiction de renvoi demande tout d'abord si la prestation de chômage financée par les cotisations d'une travailleuse et de son employeur relève du champ d'application de la directive 97/81. Elle cherche également à établir si, lorsqu'en vertu d'un contrat de travail entre une travailleuse et ses employeurs, celle-ci exerce son activité selon un horaire à temps partiel « vertical » (et qu'elle travaille, par exemple, 50 % des heures d'un travailleur à temps plein comparable, réparties le lundi, le mardi et le mercredi, alors qu'elle ne travaille ni le jeudi ni le vendredi), les règles nationales qui excluent les jours non travaillés du calcul de la période totale pour laquelle la prestation de chômage devrait être payée sont conformes à la directive 97/81 et à la directive 79/7.

Le droit de l'Union

La directive 79/7

2. En vertu du deuxième considérant de la directive 79/7, il convient de mettre en œuvre le principe de l'égalité de traitement en matière de sécurité sociale tout d'abord dans les régimes légaux qui assurent une protection notamment contre les risques de chômage.

¹ Langue originale : l'anglais.

² Directive du Conseil du 19 décembre 1978 (JO 1979, L 6, p. 24).

³ Directive du Conseil du 15 décembre 1997, telle que modifiée par la directive 98/23/CE du Conseil, du 7 avril 1998 (JO 1998, L 14, p. 9) (ci-après la « directive 97/81 »).

3. Aux termes de l'article 2 de la directive 79/7, celle-ci s'applique notamment aux travailleurs dont l'activité est interrompue par un chômage involontaire. Cette directive vise, par exemple, les régimes légaux qui assurent une protection contre les risques de chômage, tels qu'énumérés à l'article 3.

4. Le principe d'égalité de traitement est défini à l'article 4, paragraphe 1, comme impliquant « l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe, soit directement, soit indirectement par référence, notamment, à l'état matrimonial ou familial, en particulier en ce qui concerne :

- le champ d'application des régimes et les conditions d'accès aux régimes,
- l'obligation de cotiser et le calcul des cotisations,
- le calcul des prestations, y compris les majorations dues au titre du conjoint et pour personne à charge et les conditions de durée et de maintien du droit aux prestations ».

La directive 97/81

5. Le 6 juin 1997, les organisations interprofessionnelles à vocation générale, l'Union des confédérations de l'industrie et des employeurs d'Europe (UNICE), le Centre européen des entreprises à participation publique (CEEP) et la Confédération européenne des syndicats (CES) ont signé un accord-cadre sur le travail à temps partiel (ci-après l'« accord-cadre ») qui vise notamment à éliminer les discriminations à l'égard des travailleurs à temps partiel⁴.

6. L'accord-cadre a dûment été intégré à l'ordre juridique de l'Union européenne par la directive 97/81. L'article 1^{er} de cette directive dispose que sa finalité est de mettre en œuvre l'accord-cadre. L'article 2, paragraphe 1, impose aux États membres de mettre en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la directive au plus tard le 20 janvier 2000 ou de s'assurer que les partenaires sociaux ont mis en place les mesures nécessaires par voie d'accord. L'annexe de la directive contient l'accord-cadre⁵.

7. Le troisième alinéa du préambule de l'accord-cadre dispose ce qui suit :

« Le présent accord porte sur les conditions d'emploi des travailleurs à temps partiel, reconnaissant que les questions concernant les régimes légaux de sécurité sociale relèvent de la décision des États membres [...]. »

8. L'objet de l'accord-cadre, tel qu'il figure à sa clause 1, sous a), est « d'assurer la suppression des discriminations à l'égard des travailleurs à temps partiel et d'améliorer la qualité du travail à temps partiel ».

9. En vertu de la clause 2, point 1, l'accord-cadre s'applique aux « travailleurs à temps partiel ayant un contrat ou une relation de travail définis par la législation [...] dans chaque État membre ».

10. Le travailleur à temps partiel est défini à la clause 3, point 1, comme « un salarié dont la durée normale de travail, calculée sur une base hebdomadaire ou en moyenne sur une période d'emploi pouvant aller jusqu'à un an, est inférieure à celle d'un travailleur à temps plein comparable ».

⁴ Voir considérants 8 à 12.

⁵ Note sans objet pour la version en langue française des présentes conclusions.

11. La clause 4, intitulée « Principe de non-discrimination », au paragraphe 1, précise que, « [p]our ce qui concerne les conditions d'emploi, les travailleurs à temps partiel ne sont pas traités d'une manière moins favorable que les travailleurs à temps plein comparables au seul motif qu'ils travaillent à temps partiel, à moins qu'un traitement différent soit justifié par des raisons objectives ».

Le droit espagnol

12. La juridiction de renvoi précise que l'article 41 de la Constitution espagnole est le fondement du système de sécurité sociale, régi, à titre principal, par la Ley General de la Seguridad Social (loi générale sur la sécurité sociale), adoptée par le décret royal 1/1994, du 20 juin 1994 (ci-après la « loi sur la sécurité sociale »). L'article 204 de la loi sur la sécurité sociale prévoit deux niveaux de protection contre le chômage, un niveau contributif et un niveau d'aide sociale. Le système est administré par l'État et la protection contre le chômage est obligatoire.

13. L'article 210 de la loi sur la sécurité sociale est intitulé « Durée de la prestation de chômage ». La durée pendant laquelle la prestation est payée au travailleur au chômage (ci-après la « période de prestation ») est déterminée en fonction i) de la période d'emploi pour laquelle des cotisations ont été versées au cours des six années précédant le changement de situation juridique, de travailleur à chômeur, ou ii) du moment auquel l'obligation de cotisation a pris fin. Il établit une échelle montrant, en jours, la durée de la période de contribution ainsi que de la période de paiement de la prestation correspondante. Ainsi, pour une période de contribution de 360 à 539 jours, les prestations sont payées pendant 120 jours, une période de contribution de 1 260 à 1 439 jours génère 420 jours de prestations et une période de contribution dépassant les 2 160 jours donne droit au paiement de prestations pendant 720 jours (ce qui est la durée maximale de paiement des prestations).

14. En vertu de la règle 4, paragraphe 1, de la septième disposition additionnelle de la loi sur la sécurité sociale, qui prévoit les règles applicables aux travailleurs à temps partiel, « [e]n vue de déterminer les périodes de cotisation et de calcul du montant de base des prestations de chômage, il convient de se référer aux dispositions réglementaires spécifiques ». Ces règles figurent dans le Real Decreto 625/1985 de protección por desempleo (décret royal 625/1985 sur la protection des chômeurs, ci-après le « décret royal 625/1985 »). L'article 3 de cette mesure détermine la manière de calculer la période pendant laquelle la prestation est payée. Au paragraphe 1, il énonce que « [l]a durée de la prestation de chômage sera fonction des périodes d'emploi pour lesquelles des cotisations ont été versées au cours des quatre années précédant la situation légale de chômage ou le moment auquel l'obligation de cotisation a pris fin ». En ce qui concerne les travailleurs à temps partiel, l'article 3, paragraphe 4, prévoit que, « [l]orsque les cotisations correspondent à un travail à temps partiel ou à temps plein dans les cas de réduction du temps de travail, chaque jour travaillé est pris en compte comme un jour de cotisation, quelle que soit la durée du temps de travail ».

15. La juridiction de renvoi affirme que, selon la jurisprudence nationale, la perte de l'emploi ouvre le droit à la prestation de chômage. En vue d'établir la période pendant laquelle la prestation est payée, il convient de ne prendre en compte que les jours où le travailleur a effectivement travaillé, même si les cotisations de sécurité sociale liées au risque de chômage correspondantes ont été payées pour tous les jours de chaque mois de l'année entière.

Les faits, la procédure et les questions préjudicielles

16. M^{me} María Begoña Espadas Recio a travaillé en tant que femme de ménage. À partir du 23 décembre 1999, elle a été employée de manière continue par différents employeurs, avec un temps de travail de deux heures et demie le lundi, le mercredi et le jeudi de chaque semaine et de quatre heures le premier vendredi de chaque mois. Son rythme de travail était donc structuré « verticalement », puisqu'elle n'effectuait son travail à temps partiel que certains jours de la semaine et non les cinq jours de la semaine de travail (ce qui correspond à un temps partiel « horizontal »). Le 29 juillet 2013, l'emploi de M^{me} Espadas Recio a cessé.

17. Le 30 septembre 2013, le Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE) (service public pour l'emploi) a accueilli sa demande de prestations de chômage. Le SPEE a d'abord décidé de lui accorder cette prestation pour un montant de base de 6,10 euros par jour pendant 120 jours, du 10 septembre 2013 au 9 janvier 2014 inclus. Le traitement réservé à M^{me} Espadas Recio correspondait au paiement de 452 jours de cotisations. M^{me} Espadas Recio a présenté une réclamation contre cette décision et allégué qu'elle avait droit à la prestation de chômage pendant 720 jours (sans contester le montant de base journalier de la prestation qu'elle recevait)⁶. Par décision du 9 décembre 2013, le SPEE a partiellement accueilli sa réclamation. Il lui a accordé une prestation de chômage pour une durée de 420 jours, sur la base de ses heures de travail, dont il a calculé qu'elles s'élevaient à 8,5 heures par semaine.

18. Se fondant sur la lecture combinée de l'article 210 de la loi sur la sécurité sociale et de l'article 3, paragraphe 4, du décret royal 625/1985, le SPEE a considéré que la période pendant laquelle la prestation de chômage était due devait être calculée en fonction des jours de cotisation au cours des six années précédant la situation légale de chômage, les jours de cotisation étant calculés, dans le cas du travail à temps partiel, de manière à ce que chaque jour réellement travaillé équivaille à un jour de cotisation. En conséquence, M^{me} Espadas Recio avait prouvé avoir versé au cours des six années précédant sa situation de chômage 1 387 jours de cotisation. La période de prestation avait dès lors été établie à 420 jours. Le SPEE n'a pas pris en compte le reste de la période de six ans pour lequel M^{me} Espadas Recio et ses anciens employeurs avaient versé des cotisations.

19. Il est incontesté que si M^{me} Espadas Recio avait travaillé suivant un rythme de travail « horizontal », c'est-à-dire 1,75 heure par jour pendant une semaine de travail de 5 jours, pour un total de 8,5 heures, elle aurait eu droit au paiement de la prestation de chômage pour la période maximale de 720 jours.

20. M^{me} Espadas Recio a saisi la juridiction de renvoi d'un recours contre la décision du SPEE en ce qui concerne la durée de la période pour laquelle celui-ci lui a accordé la prestation de chômage. Selon elle, étant donné qu'elle a travaillé six années consécutives et cotisé pour 30 ou 31 jours par mois (au total 2 160 jours), elle a droit à la prestation pour une période de 720 jours au lieu des 420 jours qui lui ont été reconnus. Elle allègue que chaque jour pour lequel elle a versé des cotisations, et pas uniquement les jours travaillés, devrait être pris en compte aux fins d'établir la période de la prestation. À défaut, cela impliquerait non seulement une double pénalisation illogique et contraire au principe de proportionnalité⁷, mais également une discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe.

⁶ Par la suite, le SPEE a revu d'office le montant de base journalier de la prestation de chômage et a décidé de le faire passer de 6,10 à 10,91 euros par jour.

⁷ M^{me} Espadas Recio souligne que le montant par jour de la prestation de chômage qu'elle a reçue a déjà été réduit au prorata pour tenir compte du fait qu'elle travaillait à temps partiel et non à temps plein.

21. La juridiction de renvoi estime que la Cour a examiné une question similaire dans l'affaire Bruno e.a.⁸. Dans cette affaire, en ce qui concerne les pensions de retraite du personnel de cabine d'Alitalia, régies par le système de sécurité sociale italien, la Cour a déclaré que la clause 4 de l'accord-cadre s'opposait à une réglementation nationale qui, pour les travailleurs à temps partiel, excluait les périodes non travaillées du calcul de l'ancienneté requise pour acquérir un droit à une telle pension, à moins qu'une telle différence de traitement ne fût justifiée par des raisons objectives.

22. Dans l'hypothèse où l'accord-cadre ne serait pas applicable, la juridiction de renvoi estime qu'elle pourrait être en présence d'une discrimination fondée sur le sexe qui enfreint la directive 79/7. En effet, en réservant aux travailleurs à temps partiel « vertical » une prestation de chômage d'une durée inférieure à celle qu'elle accorde aux travailleurs à temps partiel « horizontal », la législation nationale engendre une discrimination indirecte fondée sur le sexe, étant donné que les règles appliquées affectent négativement la catégorie des travailleuses. Selon les statistiques annuelles, la vaste majorité des travailleurs à temps partiel en Espagne (de 70 à 80 %) sont des femmes.

23. La juridiction de renvoi a donc saisi la Cour des questions préjudicielles suivantes :

- « 1) En application de la jurisprudence résultant de l'arrêt [Bruno e.a.], la clause 4 de l'[accord-cadre] doit-elle être considérée comme applicable à une prestation contributive de chômage telle que celle établie par l'article 210 de la [loi sur la sécurité sociale], qui est financée exclusivement par les cotisations versées par le travailleur et par les entreprises qui l'ont employé, et qui est calculée en fonction des périodes d'emploi pour lesquelles des cotisations ont été versées au cours des six années qui précèdent la situation légale de chômage ?
- 2) En cas de réponse affirmative, en application de la jurisprudence résultant de l'arrêt [Bruno e.a.], la clause 4 de l'[accord-cadre] doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale, telle que celle de l'article 3, paragraphe 4, du [décret royal 625/1985], à laquelle renvoie la [règle 4, paragraphe 1.] de la septième disposition additionnelle de [la loi sur la sécurité sociale], qui – dans les situations de travail à temps partiel “vertical” (seulement trois jours par semaine) – ne prend pas en compte les jours non travaillés aux fins du calcul de la durée de la prestation de chômage, bien que les cotisations qui correspondent à ces jours aient été versées, ce qui a pour effet un amoindrissement de la durée de la prestation de chômage ?
- 3) L'interdiction de toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe prévue par l'article 4 de la directive 79/7 doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle s'opposerait ou ferait obstacle à une réglementation nationale telle que celle de l'article 3, paragraphe 4, du [décret royal 625/1985] qui, dans les situations de travail à temps partiel “vertical” (seulement trois jours par semaine), ne prend pas en compte comme jours de cotisation les jours non travaillés, ce qui a pour effet un amoindrissement de la durée de la prestation de chômage ? »

24. Le gouvernement espagnol ainsi que la Commission européenne ont déposé des observations écrites et présenté des observations orales au cours de l'audience du 15 juin 2016.

8 Arrêt du 10 juin 2010, Bruno e.a. (C-395/08 et C-396/08, EU:C:2010:329).

Analyse

Observations préliminaires

25. Il est de jurisprudence constante que le droit de l'Union respecte la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et que, en l'absence d'une harmonisation au sein de l'Union, il appartient à la législation de chaque État membre de déterminer les conditions d'octroi des prestations en matière de sécurité sociale. Il demeure toutefois que, dans l'exercice de cette compétence, les États membres doivent respecter le droit de l'Union⁹.

26. Dès lors, en principe, le Royaume d'Espagne est compétent pour décider que tant l'octroi que la durée de la prestation contributive de chômage (financée conjointement par le travailleur et l'employeur) prévue par son système de sécurité sociale dépendront de la période de contribution du chômeur concerné, laquelle est précisée à l'article 210 de la loi sur la sécurité sociale et à l'article 3 du décret royal 625/1985. Toutefois, ces règles nationales doivent opérer conformément au droit applicable de l'Union.

27. La juridiction de renvoi précise que M^{me} Espadas Recio a travaillé 8,5 heures par semaine, lesdites heures étant réparties sur 3 jours et son rythme de travail décrit comme « vertical ». Si elle avait travaillé le même nombre total d'heures, mais structurées « horizontalement », elle aurait travaillé 1,75 heure par jour, 5 jours par semaine. L'interdiction de discrimination figurant à la clause 4 de l'accord-cadre s'applique-t-elle à la situation de M^{me} Espadas Recio ?

Sur les première et deuxième questions

28. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande si la clause 4 de l'accord-cadre est applicable à une prestation contributive de chômage comme la prestation en cause au principal. Si tel est le cas, il est nécessaire d'établir si l'accord-cadre fait obstacle à la réglementation nationale en cause. En vertu de cette réglementation, le calcul de la période pendant laquelle la prestation de chômage est payée ne prend en compte que les jours pendant lesquels le chômeur a réellement travaillé, même si les contributions ont été payées pour tous les jours de chaque mois. Cette règle entraîne un raccourcissement de la période pendant laquelle la prestation de chômage est payée, que l'on établisse une comparaison avec les travailleurs à temps partiel « horizontal » *ou* avec les travailleurs à temps plein.

29. Ces deux questions sont étroitement liées et je les examinerai donc ensemble.

30. La juridiction de renvoi rapporte que la situation de M^{me} Espadas Recio en tant que travailleuse à temps partiel « vertical » entraîne deux conséquences. Premièrement, le montant de la prestation qu'elle reçoit est inférieur à celui payé aux travailleurs à temps plein comparables, puisqu'en tant que travailleuse à temps partiel, elle a travaillé moins d'heures par semaine. Secondement, le calcul de la période de prestation ne prend pas en compte tous les jours pour lesquels elle et ses anciens employeurs ont réellement cotisé. L'accès au bénéfice de la prestation en cause au principal dépend de l'existence de la relation de travail de M^{me} Espadas Recio avec ses employeurs de l'époque et le système de la prestation de chômage est financé par leurs cotisations respectives. Dans le cadre de ce système, c'est la prestation d'aide sociale (« non contributive »), financée exclusivement par l'État, qui répond aux considérations de politique sociale. La juridiction de renvoi estime donc que la prestation

⁹ Voir arrêt du 14 avril 2015, Cachaldora Fernández (C-527/13, EU:C:2015:215, point 25 et jurisprudence citée).

contributive de chômage est essentiellement déterminée par un rapport d'emploi et seulement dans une moindre mesure par des considérations de politique sociale. Dès lors, elle considère que la jurisprudence *Bruno e.a.*¹⁰ est applicable par analogie à la prestation contributive de chômage espagnole.

31. La Commission et le Royaume d'Espagne considèrent en revanche que la prestation contributive de chômage du système espagnol ne relève pas de la notion de « conditions d'emploi » aux fins de la clause 4, paragraphe 1, de l'accord-cadre.

32. Je suis également de ce dernier avis.

33. L'accord-cadre se rapporte exclusivement aux « conditions d'emploi des travailleurs à temps partiel »¹¹. La Cour a précisé que ce terme recouvre les pensions qui dépendent d'une relation d'emploi entre le travailleur et l'employeur, à l'exclusion des pensions légales de sécurité sociale, qui sont déterminées moins par une telle relation que par des considérations d'ordre social¹². Les questions relatives aux prestations de sécurité sociale qui ne constituent pas une « rémunération » au sens de l'article 157, paragraphe 2, TFUE relèvent de la compétence des États membres. Elles sont donc exclues du champ d'application du principe de non-discrimination figurant à la clause 4, paragraphe 1, de l'accord-cadre (même si, bien entendu, elles pourraient relever d'autres dispositions du droit de l'Union). Dès lors, la qualification de la prestation contributive de chômage en cause dépend de la signification du terme « rémunération » en droit de l'Union.

34. Aux fins de l'article 157, paragraphe 2, TFUE, on entend par « rémunération » 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 ». En vertu d'une jurisprudence établie de longue date, cette notion comprend « tous les avantages, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, fût-ce indirectement, par l'employeur au travailleur, en raison de l'emploi de ce dernier »¹³. Dans ce contexte, la Cour a précisé que la nature juridique de ces avantages n'importe pas pour l'application de l'article 157 TFUE, dès lors qu'ils sont octroyés en relation avec l'emploi¹⁴. La Cour a également considéré que « s'il est vrai que de nombreux types d'avantages consentis par un employeur répondent également à des considérations de politique sociale, le caractère de rémunération d'une prestation ne peut être mis en doute, dès lors que le travailleur est en droit de recevoir de son employeur la prestation en cause, en raison de l'existence de la relation de travail »¹⁵. Toutefois, si des avantages participant de la nature des prestations de sécurité sociale ne sont pas, en principe, étrangers à la notion de « rémunération », on ne saurait cependant inclure dans cette notion les régimes ou prestations de sécurité sociale, réglés directement par la loi à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise ou de la branche professionnelle intéressée et obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs¹⁶.

35. Selon moi, le fait qu'un employeur cotise à un système de financement de la prestation de chômage n'entraîne pas nécessairement que la notion de « rémunération » recouvre la prestation qui en résulte. De même, lorsque l'État paie une prestation à des chômeurs, cela ne signifie pas que ces paiements doivent automatiquement être qualifiés de « prestations de sécurité sociale ». Toute appréciation est forcément nuancée. Dans ce contexte, le critère de l'emploi ne saurait être exclusif¹⁷. La Cour a ainsi

10 Arrêt du 10 juin 2010, *Bruno e.a.* (C-395/08 et C-396/08, EU:C:2010:329).

11 Voir considérants 8 à 12 de la directive 97/81.

12 Voir arrêt du 14 avril 2015, *Cachaldora Fernández* (C-527/13, EU:C:2015:215, points 36 et 37).

13 Voir arrêt du 5 novembre 2014, *Österreichischer Gewerkschaftsbund* (C-476/12, EU:C:2014:2332, point 16). Voir également arrêt du 17 mai 1990, *Barber* (C-262/88, EU:C:1990:209).

14 Voir arrêt du 5 novembre 2014, *Österreichischer Gewerkschaftsbund* (C-476/12, EU:C:2014:2332, point 17).

15 Voir arrêt du 5 novembre 2014, *Österreichischer Gewerkschaftsbund* (C-476/12, EU:C:2014:2332, point 18). Voir également arrêt du 1^{er} avril 2008, *Maruko* (C-267/06, EU:C:2008:179, points 41 à 44).

16 Voir arrêt du 29 novembre 2001, *Griesmar* (C-366/99, EU:C:2001:648, point 27 et jurisprudence citée).

17 Voir arrêt du 23 octobre 2003, *Schönheit et Becker* (C-4/02 et C-5/02, EU:C:2003:583, point 57 ainsi que jurisprudence citée).

précisé, au sujet du système de pensions en cause dans l'arrêt Bruno e.a., que « les considérations de politique sociale, d'organisation de l'État, d'éthique, ou même les préoccupations de nature budgétaire, qui ont eu ou qui ont pu avoir un rôle dans la fixation d'un régime par le législateur national ne sauraient prévaloir si la pension n'intéresse qu'une catégorie particulière de travailleurs, si elle est directement fonction du temps de service accompli et si son montant est calculé sur la base du dernier traitement [...] »¹⁸.

36. Ces trois critères sont d'application cumulative et sont pertinents en l'espèce. Si l'interprétation du droit national et l'appréciation des faits sont des questions qu'il appartient, en définitive, à la juridiction de renvoi de trancher, la Cour peut néanmoins lui offrir un éclaircissement et l'orienter.

37. La juridiction de renvoi précise que la prestation de chômage est versée à une catégorie particulière de travailleurs, « ceux qui se retrouvent en situation légale de chômage ». Toutefois, dans un autre passage de la décision de renvoi, elle indique que le fondement constitutionnel du système espagnol de sécurité sociale garantit à *tous* les citoyens une assistance et des prestations sociales suffisantes dans les cas de nécessité et, tout particulièrement, de chômage¹⁹. Je vois mal comment « tous les citoyens » peuvent constituer une catégorie particulière de travailleurs. Je pense plutôt que les bénéficiaires de la prestation appartiennent à un groupe qui remplit la condition générale de l'admissibilité au bénéfice de la prestation en cause, c'est-à-dire qu'ils sont en situation légale de chômage. Cela est très différent des exemples de catégories particulières de travailleurs qui ont été identifiées dans la jurisprudence de la Cour, comme les fonctionnaires nationaux et les professionnels du théâtre²⁰.

38. Selon la juridiction de renvoi, la prestation en cause est financée exclusivement par les cotisations versées par le travailleur et par l'employeur. Cependant, ces cotisations sont payées en application de la législation nationale. Elles ne sont pas régies par un contrat entre employeur et travailleur. Cela sous-entend que cet arrangement est plus proche d'un système de sécurité sociale administré par l'État que d'une prestation qui fait partie de la rémunération d'un travailleur, qui est payée en vertu d'un contrat avec son employeur ou qui est négociée collectivement pour son compte. Or « on ne saurait inclure » dans la notion de « conditions d'emploi » « les régimes ou les prestations [...] réglés directement par la loi à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise ou de la branche professionnelle intéressée et obligatoirement applicables à des catégories générales de travailleurs »²¹. J'ajouterai que le décret royal 625/1985 (qui régit la période de prestation) est une mesure notifiée à la Commission par les autorités espagnoles en vertu de l'article 9, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 883/2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale²². Cette notification suppose que le gouvernement espagnol admet expressément que cette prestation constitue une prestation de chômage aux fins de ce règlement²³.

39. Il s'ensuit, selon moi, que la clause 4 de l'accord-cadre n'est pas applicable à une prestation de chômage telle que celle en cause au principal.

40. Au vu de ma réponse à la première question, il n'est pas nécessaire d'examiner la deuxième question (qui, en substance, se confond en partie avec celle de la troisième question, que j'examinerai ci-dessous).

18 Voir arrêt du 10 juin 2010, Bruno e.a. (C-395/08 et C-396/08, EU:C:2010:329, point 47 ainsi que jurisprudence citée).

19 Voir point 12 ci-dessus.

20 Voir, respectivement, arrêts du 23 octobre 2003, Schönheit et Becker (C-4/02 et C-5/02, EU:C:2003:583), ainsi que du 1^{er} avril 2008, Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179). Comme dans ce dernier arrêt, j'emploie le terme « professionnels du théâtre » pour englober toutes les personnes impliquées dans les productions théâtrales et pas seulement les acteurs.

21 Voir arrêt du 22 novembre 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, point 20 et jurisprudence citée).

22 Règlement du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 (JO 2004, L 166, p. 1). L'article 9, paragraphe 1, de ce règlement prévoit que les États membres notifient par écrit à la Commission les législations relatives aux secteurs de la sécurité sociale qui relèvent de son champ d'application, notamment les mesures nationales applicables aux prestations de chômage.

23 Voir également arrêt du 20 février 1997, Martínez Losada e.a. (C-88/95, C-102/95 et C-103/95, EU:C:1997:69, points 17 à 20).

41. J'en conclus donc que l'accord-cadre doit être interprété en ce sens qu'il n'est pas applicable à une prestation contributive de chômage telle que celle prévue à l'article 210 de la loi sur la sécurité sociale, qui est exclusivement financée par les cotisations versées par une travailleuse et ses anciens employeurs.

Sur la troisième question

42. Par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande si l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7 fait obstacle aux règles nationales qui régissent le calcul de la période pendant laquelle la prestation est payée (notamment l'article 3 du décret royal 625/1985), en ce qu'elles constituent une discrimination fondée sur le sexe.

43. Les prestations de chômage telles que celles en cause au principal relèvent du champ d'application de la directive 79/7, étant donné que de telles prestations font partie d'un régime légal offrant une protection notamment contre le chômage, qui est l'un des risques énumérés à l'article 3, paragraphe 1, sous a). L'article 4, paragraphe 1, interdit toute discrimination fondée sur le sexe, notamment en ce qui concerne les conditions liées à la durée et au maintien du droit à la prestation.

44. La règle de droit national en cause n'est pas directement discriminatoire, en ce qu'elle s'applique sans distinction aux travailleurs hommes et femmes. Toutefois, il est de jurisprudence constante qu'il y a discrimination indirecte aux fins de l'article 4 de la directive 79/7 lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes²⁴.

45. Dans la décision de renvoi, la juridiction de renvoi affirme que la règle nationale en cause, à savoir une période de prestation plus courte pour les travailleurs à temps partiel « vertical » que pour les travailleurs à temps plein, affecte négativement plus de femmes que d'hommes, étant donné qu'environ 70 à 80 % de la main-d'œuvre à temps partiel est constituée de travailleuses.

46. Si les règles nationales en cause n'établissent pas de distinction entre hommes et femmes, les statistiques fournies par la juridiction de renvoi indiquent que les travailleuses sont désavantagées dans une proportion considérablement plus importante que les travailleurs. Dès lors, ces règles sont indirectement discriminatoires au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7.

47. De telles règles désavantagent manifestement les travailleurs à temps partiel tels que M^{me} Espadas Recio. La juridiction de renvoi souligne que, si M^{me} Espadas Recio avait travaillé à temps plein, elle aurait eu droit à la prestation pendant la période maximale de 720 jours. Ce calcul aurait pris en compte le fait que les *cotisations avaient été payées pour chaque jour de travail du mois* au cours des six années précédant sa situation de chômage²⁵. Si le rythme de travail de M^{me} Espadas Recio avait été structuré de manière « horizontale » (1,7 heure par jour, 5 jours par semaine), elle aurait également eu droit au paiement de la prestation pendant cette même période maximale. Le fait que les règles nationales en cause n'affectent négativement qu'un groupe particulier de travailleurs à temps partiel, à savoir ceux qui travaillent à temps partiel « vertical », modifie-t-il mon opinion selon laquelle les règles nationales en cause engendrent une discrimination indirecte ?

48. Tel n'est pas le cas.

²⁴ Voir, notamment, ordonnance du 17 novembre 2015, Plaza Bravo (C-137/15, EU:C:2015:771, point 22 et jurisprudence citée).

²⁵ Le Royaume d'Espagne allègue qu'un coefficient de 1,4 % est appliqué pour aligner la position des travailleurs à temps partiel sur celle des travailleurs à temps plein en vue de déterminer la durée de la période de prestation. Cependant, il n'a pas fourni d'autres informations sur le fonctionnement précis de ce mécanisme et il s'agit en toute hypothèse d'une question de fait qu'il appartient à la juridiction de renvoi de trancher.

49. Il est vrai que la Cour a exprimé son désaccord avec l'appréciation de juridictions nationales dans certaines affaires dans lesquelles les mesures nationales en cause ne concernaient qu'un groupe particulier de travailleurs à temps partiel. La Cour a déclaré que de telles mesures n'entraînaient pas une discrimination indirecte parce que les données statistiques générales relatives au groupe des travailleurs à temps partiel ne permettaient pas d'établir (en l'absence d'informations spécifiques) qu'un nombre beaucoup plus élevé de femmes faisaient partie du groupe de travailleurs à temps partiel identifié par les juridictions nationales dans ces affaires²⁶.

50. Ainsi, dans l'affaire Cachaldora Fernández²⁷, il était question de déterminer la base de calcul d'une pension d'invalidité. L'appréciation de la juridiction nationale portait du principe que la disposition nationale en cause concernait un groupe de travailleurs à temps partiel, dont la plupart étaient des femmes, mais qu'elle ne s'appliquait pas à tous les travailleurs à temps partiel. Seuls étaient concernés par la règle nationale les travailleurs dont les cotisations avaient été interrompues au cours de la période de référence de huit ans précédant la date de l'événement qui avait ouvert le droit à la pension d'invalidité, lorsque cette interruption suivait une période de travail à temps partiel. Cependant, il n'avait pas été possible de définir clairement le groupe précis de travailleurs à temps partiel affectés. La Cour ne disposait pas d'informations statistiques indiquant le nombre de travailleurs à temps partiel dont les cotisations avaient été interrompues ou indiquant si ce groupe était principalement composé de femmes. Il avait également été établi que certains travailleurs à temps partiel pouvaient en fait bénéficier de la règle de droit national en cause dans cette affaire²⁸. Par conséquent, la Cour a estimé que les statistiques générales sur lesquelles la juridiction nationale avait fondé ses appréciations ne permettaient pas de conclure que le groupe de travailleurs défavorisés par la réglementation nationale en cause au principal était composé majoritairement de travailleurs à temps partiel et, en particulier, de travailleurs féminins.

51. La situation est différente dans l'affaire de M^{me} Espadas Recio. Tous les travailleurs à temps partiel « vertical » sont affectés négativement par la mesure nationale en cause, et rien ne suggère que certains travailleurs de ce groupe pourraient être avantagés par rapport aux travailleurs à temps complet.

52. De même, dans l'affaire Plaza Bravo²⁹, la mesure nationale en cause n'était pas applicable à tous les travailleurs à temps partiel. Le dossier ne montrait pas clairement si les données statistiques relatives à un groupe spécifique de travailleurs affectés par la disposition nationale en cause établissaient qu'un nombre bien plus élevé de femmes que d'hommes étaient touchées par celle-ci. En outre, il avait été considéré que ces règles pouvaient également être désavantageuses pour les travailleurs à temps plein. La Cour avait conclu que les données statistiques générales relatives au groupe des travailleurs à temps partiel, pris dans leur ensemble, ne permettaient pas d'établir qu'un nombre beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes étaient touchées par la disposition nationale en cause. Dès lors, la Cour n'a pas considéré que cette mesure engendrait une discrimination indirecte³⁰.

53. Dans l'affaire de M^{me} Espadas Recio, la juridiction de renvoi explique que les données statistiques relatives au travail à temps partiel s'appliquent de la même manière aux travailleurs à temps partiel « horizontal » et « vertical ». Les informations citées par la juridiction de renvoi en ce qui concerne les travailleurs à temps partiel indiquent que 70 à 80 % de ceux dont le travail est structuré « verticalement » sont des femmes. La même proportion hommes/femmes est valable en ce qui concerne les travailleurs qui ont un travail à temps partiel « horizontal ». Ces informations autorisent

26 Voir, notamment, arrêt du 14 avril 2015, Cachaldora Fernández (C-527/13, EU:C:2015:215), et ordonnance du 17 novembre 2015, Plaza Bravo (C-137/15, EU:C:2015:771).

27 Arrêt du 14 avril 2015, Cachaldora Fernández (C-527/13, EU:C:2015:215).

28 Dans tous les cas où le dernier contrat précédant la cessation de l'activité professionnelle était un contrat à temps plein, mais où les travailleurs, pendant le reste de la période de référence ou même pendant l'intégralité de leur carrière, avaient travaillé seulement à temps partiel, ils seraient avantagés car ils percevraient une pension surévaluée par rapport aux cotisations réellement versées.

29 Ordonnance du 17 novembre 2015, Plaza Bravo (C-137/15, EU:C:2015:771).

30 Ordonnance du 17 novembre 2015, Plaza Bravo (C-137/15, EU:C:2015:771, points 24 à 26 et 29).

à conclure qu'une proportion plus importante de femmes que d'hommes est affectée négativement par la mesure nationale en cause. En outre, la juridiction de renvoi n'a pas laissé entendre que les règles nationales en cause pourraient parfois présenter les mêmes désavantages pour les travailleurs à temps plein que pour les travailleurs à temps partiel.

54. Il s'ensuit que l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/7 fait obstacle à des mesures nationales telles que celles en cause, à moins qu'elles soient justifiées par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Tel est le cas si les moyens choisis répondent à un but légitime de politique sociale, sont aptes à atteindre cet objectif et sont nécessaires à cet effet³¹.

55. Le Royaume d'Espagne n'a pas présenté d'observations écrites quant au fait qu'une discrimination fondée sur le sexe pourrait être justifiée. Toutefois, lors de l'audience du 15 juin 2016, le gouvernement espagnol a confirmé que ses observations relatives à la justification de la discrimination en vertu de l'accord-cadre devaient être lues comme s'appliquant également à la discrimination fondée sur le sexe dans le cadre de la directive 79/7. Selon le gouvernement espagnol, le principe de « cotisation au système de sécurité sociale » constitue la justification objective d'une éventuelle discrimination. Étant donné que le droit à la prestation de chômage et la durée de cette prestation sont uniquement fonction de la période pendant laquelle un travailleur a travaillé ou a été inscrit au système de sécurité sociale, il serait incompatible avec le principe de proportionnalité de ne pas prendre en compte les jours réellement travaillés.

56. Je n'accepte pas cette argumentation.

57. La juridiction de renvoi affirme que la prestation contributive de chômage a pour objet de fournir des prestations substitutives des revenus salariaux qui ne sont plus perçus (article 204 de la loi sur la sécurité sociale).

58. Selon moi, on peut atteindre cet objectif en prenant en considération les éléments suivants : i) la période pendant laquelle les cotisations sont versées par le travailleur et son employeur ; ii) le montant de ces cotisations et iii) les heures de travail du travailleur concerné (qu'il travaille à temps partiel ou à temps plein). Il ressort des explications de la juridiction de renvoi que le système espagnol paraît en effet prendre en considération précisément ces facteurs dans le cas des travailleurs à temps plein et des travailleurs à temps partiel « horizontal ». Chaque travailleur (cotisant pendant la même durée) recevrait une prestation de chômage pendant la même période. Néanmoins, une personne qui aurait travaillé à 50 % d'un temps plein recevrait une prestation proportionnellement moindre, reflétant les cotisations moins importantes versées en fonction du salaire inférieur correspondant au temps partiel. Cela respecte parfaitement le principe du *pro rata temporis*³².

59. Cependant, une travailleuse à temps partiel « vertical » recevrait une prestation pendant une période plus courte qu'une travailleuse à temps plein, alors même *qu'elle aurait aussi versé des cotisations pour chaque jour de tous les mois de l'année*. Le système réserve un traitement différent aux deux groupes de travailleurs. Dans le cas des travailleurs à temps partiel « vertical », il met l'accent sur les jours réellement travaillés plutôt que sur le temps que la travailleuse passe à exercer son activité au cours de la semaine de travail.

60. Cela crée une anomalie illogique et punitive qui désavantage les travailleurs à temps partiel « vertical ». Les travailleurs à temps partiel qui occupent des emplois à rémunération relativement faible, comme les femmes de ménage, peuvent avoir peu de choix en ce qui concerne leurs conditions de travail. Celles-ci peuvent très bien être obligées d'accepter une formule de travail à temps partiel « vertical » qui convient à leur employeur, tout simplement pour obtenir un emploi.

31 Voir arrêt du 22 novembre 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, point 32 et jurisprudence citée).

32 Voir, notamment, arrêt du 5 novembre 2014, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-476/12, EU:C:2014:2332, points 22 à 24 et jurisprudence citée).

61. J'en conclus par conséquent que l'article 4 de la directive 79/7 doit être interprété comme faisant obstacle à une législation d'un État membre qui, dans le cas du travail à temps partiel « vertical » (qui n'est effectué que certains jours de la semaine), exclut les jours non travaillés du calcul des jours pour lesquels les cotisations ont été payées, qui réduit la période de paiement de la prestation de chômage, lorsque la majorité des travailleurs à temps partiel « vertical » sont des femmes qui sont affectées négativement par de telles mesures nationales.

Conclusion

62. Dès lors, j'estime que la Cour devrait répondre aux questions posées par le Juzgado de lo Social n° 33 de Barcelona (tribunal du travail n° 33 de Barcelone, Espagne) de la façon suivante :

- 1) L'accord-cadre sur le travail à temps partiel, signé le 6 juin 1997, figurant à l'annexe de la directive 97/81/CE du Conseil, du 15 décembre 1997, concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, telle que modifiée par la directive 98/23/CE du Conseil, du 7 avril 1998, doit être interprété en ce sens qu'il n'est pas applicable à une prestation contributive de chômage telle que celle prévue à l'article 210 de la Ley General de la Seguridad Social (loi générale sur la sécurité sociale), qui est financée exclusivement par les cotisations versées par une travailleuse et ses anciens employeurs.
- 2) L'article 4 de la directive 79/7/CEE du Conseil, du 19 décembre 1978, relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une législation d'un État membre qui, dans le cas d'un travail à temps partiel « vertical » (effectué uniquement certains jours de la semaine), exclut les jours non travaillés du calcul des jours pour lesquels les cotisations ont été versées, qui réduit la période de paiement de la prestation de chômage, lorsque la majorité des travailleurs à temps partiel « vertical » sont des femmes qui sont affectées négativement par de telles mesures nationales.