

# Version anonymisée

Traduction

C-531/23 – 1

Affaire C-531/23 [Loredas]<sup>i</sup>

## Demande de décision préjudicielle

### Date de dépôt :

5 juillet 2023

### Juridiction de renvoi :

Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Espagne)

### Date de la décision de renvoi :

20 juin 2023

### Partie requérante :

HJ

### Partie défenderesse :

US

MU

---

Chambre sociale du Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Cour supérieure de justice du Pays basque, Espagne)

[OMISSIS] [Identification de la juridiction et de la procédure].

## ORDONNANCE

[OMISSIS] [Identification des membres de la juridiction].

À Bilbao, le 20 juin 2023.

APPEL [OMISSIS]

<sup>i</sup> Le nom de la présente affaire est un nom fictif. Il ne correspond au nom réel d'aucune partie à la procédure.

Partie appelante : la travailleuse requérante en première instance, M<sup>me</sup> HJ.

Auteurs de la contestation : l'appel n'est pas contesté.

## **RENVOI PRÉJUDICIEL**

À Bilbao, le 20 juin 2023

En vertu de l'article 19, paragraphe 3, sous b), TUE, de l'article 267 TFUE et de l'article 4 bis de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (loi organique 6/85 relative au pouvoir juridictionnel), du 1<sup>er</sup> juillet 1985 (BOE n° 157, du 2 juillet 1985, p. 20632) (ci-après la « LOPJ »), il est nécessaire que la Cour interprète :

A.– Les articles 3, 5, 6, 16, 17, 17, paragraphe 4, sous b), 19 et 22 de la *directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail* (JO 2003, L 299, p. 9) et l'article 31, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte »), à la lumière de la jurisprudence de l'Union (arrêt du 14 mai 2019, CCOO, C-55/18, EU:C:2019:402).

B.– Les articles 20 et 21 de la Charte, l'article 3, paragraphe 2, CE, les articles 1<sup>er</sup> et 4 de la directive 2010/41/UE du Parlement européen et du Conseil, du 7 juillet 2010, concernant l'application du *principe de l'égalité* de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante et abrogeant la directive 86/613/CEE du Conseil (JO 2010, L 180, p.1) et les articles 1<sup>er</sup>, 4 et 5, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil, du 5 juillet 2006, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) (JO 2006, L 204, p.23), les articles 2 et 3 de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO 2000, L 303, p. 16), également au regard de la jurisprudence de l'Union [arrêt du 24 février 2022, TGSS (Chômage des employés de maison) (C-389/20, EU:C:2022:120)]. C'est à cette fin que la présente demande de décision préjudicielle est introduite.

## **EN FAIT**

### *1.– L'objet du litige*

Le 31 mars 2021, la travailleuse requérante, M<sup>me</sup> HJ, a introduit un recours pour licenciement abusif ainsi qu'une action en paiement contre les personnes physiques M<sup>me</sup> US et M. MU. Ce recours a été transmis au Juzgado de lo social n° 2 de Bilbao (tribunal du travail n° 2 de Bilbao, Espagne) (ci-après le « tribunal du travail ») [OMISSIS].

Par ordonnance du 18 novembre 2021, le tribunal du travail a enjoint aux codéfendeurs- en les avisant des conséquences prévues à l'article 94, paragraphe 2, de la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (loi relative à

l'organisation des juridictions sociales) du 10 octobre 2011 (BOE n° 245, du 11 octobre 2011, p. 106584) (ci-après la « LRJS ») dans le cas où ces derniers n'obéiraient pas (à savoir que les faits invoqués par la partie demanderesse peuvent être considérés comme établis) – de produire :

- *les registres journaliers de la travailleuse.*
- *le calendrier de travail.*

Les codéfendeurs n'ont pas produit les documents dont la production avait été ordonnée par le tribunal du travail.

Le 11 janvier 2023, le tribunal du travail a rendu un jugement faisant partiellement droit au recours contre le licenciement et à l'action en paiement, en déclarant *le licenciement abusif et en condamnant les défendeurs à verser à la requérante la somme de 364,39 euros à titre d'indemnité et 934,89 euros au titre de la liquidation de congés et de primes extraordinaires.*

La travailleuse a interjeté appel du jugement rendu par le tribunal du travail, au motif que ses droits de défense et son droit à une protection juridictionnelle effective avaient été violés, de sorte que, eu égard au principe de la facilité de la preuve, un nouveau jugement doit être rendu sur le fondement des faits prouvés qu'elle visait à établir.

Les codéfendeurs n'ont pas comparu et n'ont pas contesté l'appel interjeté par la requérante.

## *2.– Les faits à l'origine du litige*

Le jugement tient pour établi ce qui suit :

*« La requérante a fourni ses services aux défendeurs à compter du 15 septembre 2020, en tant qu'employée de maison et percevait un salaire mensuel de 1 108,33 euros, assorti de primes.*

*Les défendeurs n'ont pas inscrit la travailleuse à la sécurité sociale et ont versé à la requérante 1 000 euros par mois par virement bancaire.*

*Elle a été licenciée le 17 février 2021. »*

## *3.– La position des parties au regard de la question litigieuse*

Il est exposé en détail dans la requête que la salariée est employée de maison des défendeurs depuis le 15 septembre 2020 et qu'elle a été engagée à plein temps avec un salaire mensuel brut de 2 363,04 euros [OMISSIS] ; que, jusqu'au 18 octobre 2020, elle travaillait 46 heures par semaine, et à partir du 19 octobre, 79 heures par semaine ; qu'elle a été licenciée sans respect des exigences formelles, le 17 février 2021 ; et que les défendeurs ne lui ont pas versé la somme

de 7 183,17 euros au titre des heures de travail supplémentaires et des congés non pris ; la requérante conclut donc en demandant que son licenciement soit déclaré nul ou abusif et que lui soit versée la somme de 7 183,17 euros, majorée d'intérêts légaux au taux de 10 %.

Les défendeurs n'ont pas comparu et n'ont pas contesté le recours de la travailleuse requérante.

Dans son jugement, le tribunal du travail considère que ni la réalité du temps de travail accompli par la travailleuse ni le salaire réclamé n'ont été établis, de sorte qu'il ne saurait être fait droit à l'action en paiement de différence de salaires, dès lors qu'il est attesté que les salaires ont été effectivement versés conformément au salaire déclaré ayant été établi ; il fait partiellement droit au recours, en déclarant le *licenciement abusif* et en condamnant les défendeurs à verser à la requérante la somme de 364,39 euros à titre d'indemnité de licenciement ainsi que 934,89 euros à titre de pécule de congés et de primes extraordinaires.

Dans le jugement attaqué, le tribunal du travail affirme que les éléments de preuve apportés par la requérante sont tout à fait insuffisants et que les prétentions de cette dernière ne sauraient être considérées comme établies sur le seul fondement de l'absence de production des registres journaliers, étant donné que le Real Decreto-ley 8/2019, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo (décret-loi royal n° 8/2019, portant mesures urgentes de protection sociale et de lutte contre la précarité au travail en ce qui concerne le temps de travail), du 8 mars 2019 (BOE n° 61, du 12 mars 2019, p. 23156) (ci-après le « décret-loi royal n° 8/2019 ») prévoit un certain nombre d'exceptions au pointage au début et à la fin de la journée de travail dans des relations de travail particulières, telles que celle des *employés de maison*. Il en résulte que l'absence de production de ces documents, qui ne sont pas obligatoires, ne saurait impliquer que les assertions de la partie requérante soient tenues pour établies.

#### *4.– Le renvoi préjudiciel*

Conformément à l'article 4 bis de LOPJ, par ordonnance du 28 juillet 2022, la chambre de céans a accordé aux parties un délai commun de dix jours, afin qu'elles formulent des observations quant à l'opportunité de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE.

Aucune des parties n'a présenté d'observations concernant la demande de décision préjudicielle.

### **EN DROIT**

## **I. *Le litige au regard du droit de l'Union.***

La question litigieuse consiste à clarifier le point de savoir si les employés de maison ne bénéficient pas du droit à l'enregistrement de leur temps de travail, autrement dit, si les employeurs ne sont pas tenus de fournir aux employés de maison un registre de leur temps de travail, contrairement à ce qui est habituellement le cas pour les employeurs. Le jugement que la juridiction de céans examine précise qu'une telle obligation de tenir des registres du temps de travail n'existe pas en ce qui concerne les employés de maison, de sorte que le fait de ne pas fournir ces registres, dont la production a été ordonnée en justice, est dénué de pertinence.

La conséquence ultime de cette décision judiciaire est que la travailleuse ne dispose d'aucune preuve du temps de travail qu'elle prétend avoir effectué, pas plus que du salaire réclamé, ce qui conduit, faute de preuve, à la fixation d'une indemnité de licenciement inférieure et au rejet d'une grande partie de sa réclamation salariale. Le jugement laisse la travailleuse requérante dans l'impossibilité de rapporter la preuve, au motif qu'il n'existe pas d'obligation d'enregistrer le temps de travail dans le cadre du travail domestique.

Cette décision judiciaire, faisant l'objet du présent appel, concerne directement le droit de l'Union et son interprétation par la Cour, dans une double perspective : a) l'obligation de respecter la durée maximale du temps de travail et l'obligation qui en découle pour les employeurs de tenir des registres relatifs au temps de travail effectué (directive 2003/88) ; b) l'interdiction de la discrimination fondée sur le sexe à l'égard des femmes, qui représentent 95 % des employés de maison – arrêt du 24 février 2022, TGSS (Chômage des employés de maison) (C-389/20, EU:C:2022:120) – et qui doivent recevoir un traitement égalitaire avec les hommes dans tous les domaines, y compris en matière de temps de travail (directive 2006/54).

Il convient de déterminer si une disposition réglementaire espagnole, en particulier, l'article 9, paragraphe 3, du Real Decreto 1620/2011 por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar (décret royal 1620/2011 régissant la relation de travail à caractère spécial que constitue le service domestique), du 14 novembre 2011 (BOE n° 277, du 17 novembre 2011, p. 119046) (ci-après le « décret royal 1620/11 »), qui régit la relation de travail des employés de maison, est conforme au droit de l'Union et à ses principes sous-jacents. Cette disposition réglementaire exonère les employeurs du secteur du travail domestique de l'obligation d'enregistrer le temps de travail, contrairement aux employeurs d'autres secteurs, qui sont soumis à cette obligation [articles 34, paragraphe 9 et 35, paragraphe 5 du Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (décret royal législatif n° 2/2015 portant adoption du texte consolidé de la loi relative au statut des travailleurs), du 23 octobre 2015 (BOE n° 255, du 24 octobre 2015, p. 100224) (ci-après la « loi sur le statut des travailleurs »)]. Il y a lieu que cette différence de traitement en ce qui concerne les employés de maison soit

examinée par la Cour, car elle pourrait enfreindre la réglementation de l'Union en matière d'égalité et d'aménagement du temps de travail.

## **II. La réglementation de l'Union**

Sans prétendre à l'exhaustivité, nous citons certaines des dispositions du droit de l'Union applicables en l'espèce :

La Charte.

*L'article 31, paragraphe 2, dispose :*

*« Tout travailleur a droit à une limitation de la durée maximale du travail et à des périodes de repos journalier et hebdomadaire, ainsi qu'à une période annuelle de congés payés ».*

*L'article 20, intitulé « Égalité en droit », est libellé comme suit : « Toutes les personnes sont égales en droit ».*

*L'article 21, intitulé « Non-discrimination », dispose : « 1. Est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. 2. Dans le domaine d'application des traités et sans préjudice de leurs dispositions particulières, toute discrimination exercée en raison de la nationalité est interdite ».*

Traité sur l'Union européenne

*L'article 2 dispose : « L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes. »*

*L'article 3 (ex-article 2 TUE) est libellé comme suit : « 3. L'Union établit un marché intérieur. Elle œuvre pour le développement durable de l'Europe fondé sur une croissance économique équilibrée et sur la stabilité des prix, une économie sociale de marché hautement compétitive, qui tend au plein emploi et au progrès social, et un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement. Elle promeut le progrès scientifique et technique. Elle combat l'exclusion sociale et les discriminations, et promeut la justice et la protection sociales, l'égalité entre les femmes et les hommes, la solidarité entre les générations et la protection des droits de l'enfant. Elle promeut la cohésion économique, sociale et territoriale et la solidarité entre les États membres. Elle*

*respecte la richesse de sa diversité culturelle et linguistique, et veille à la sauvegarde et au développement du patrimoine culturel européen. »*

La directive 2006/54 :

L'article 14 dispose :

*« 1. Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe est proscrite dans les secteurs public ou privé, y compris les organismes publics, en ce qui concerne :*

- a) les conditions d'accès à l'emploi, aux activités non salariées ou au travail, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion ;*
- b) l'accès à tous les types et à tous les niveaux d'orientation professionnelle, de formation professionnelle, de perfectionnement et de formation de reconversion, y compris l'acquisition d'une expérience pratique du travail ;*
- c) les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement ainsi que la rémunération, comme le prévoit l'article 141 du traité ;*
- d) l'affiliation à, et l'engagement dans, une organisation de travailleurs ou d'employeurs, ou toute organisation dont les membres exercent une profession donnée, y compris les avantages procurés par ce type d'organisation. »*

La directive 2000/78

L'article 2, intitulé « Concept de discrimination », est libellé comme suit :

*« 1. Aux fins de la présente directive, on entend par « principe de l'égalité de traitement » l'absence de toute discrimination directe ou indirecte, fondée sur un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup>.*

*2. Aux fins du paragraphe 1 :*

- a) une discrimination directe se produit lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable, sur la base de l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> ;*
- b) une discrimination indirecte se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner un désavantage particulier pour des personnes d'une religion ou de convictions, d'un handicap, d'un âge ou d'une orientation sexuelle donnés, par rapport à d'autres personnes, à moins que :*

- i) *cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens de réaliser cet objectif ne soient appropriés et nécessaires, ou que*
- ii) *dans le cas des personnes d'un handicap donné, l'employeur ou toute personne ou organisation auquel s'applique la présente directive ne soit obligé, en vertu de la législation nationale, de prendre des mesures appropriées conformément aux principes prévus à l'article 5 afin d'éliminer les désavantages qu'entraîne cette disposition, ce critère ou cette pratique.*

3. *Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant. Dans ce contexte, la notion de harcèlement peut être définie conformément aux législations et pratiques nationales des États membres.*

4. *Tout comportement consistant à enjoindre à quiconque de pratiquer une discrimination à l'encontre de personnes pour l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> est considéré comme une discrimination au sens du paragraphe 1.*

5. *La présente directive ne porte pas atteinte aux mesures prévues par la législation nationale qui, dans une société démocratique, sont nécessaires à la sécurité publique, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé et à la protection des droits et libertés d'autrui. »*

L'article 3, intitulé « Champ d'application », est libellé comme suit :

*« 1. Dans les limites des compétences conférées à la Communauté, la présente directive s'applique à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, y compris les organismes publics, en ce qui concerne :*

- a) *les conditions d'accès à l'emploi, aux activités non salariées ou au travail, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion ;*
- b) *l'accès à tous les types et à tous les niveaux d'orientation professionnelle, de formation professionnelle, de perfectionnement et de formation de reconversion, y compris l'acquisition d'une expérience pratique ;*
- c) *les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération ;*

d) *l'affiliation à, et l'engagement dans, une organisation de travailleurs ou d'employeurs, ou toute organisation dont les membres exercent une profession donnée, y compris les avantages procurés par ce type d'organisations.*

2. *La présente directive ne vise pas les différences de traitement fondées sur la nationalité et s'entend sans préjudice des dispositions et conditions relatives à l'admission et au séjour des ressortissants de pays tiers et des personnes apatrides sur le territoire des États membres et de tout traitement lié au statut juridique des ressortissants de pays tiers et personnes apatrides concernés.*

3. *La présente directive ne s'applique pas aux versements de toute nature effectués par les régimes publics ou assimilés, y compris les régimes publics de sécurité sociale ou de protection sociale.*

4. *Les États membres peuvent prévoir que la présente directive ne s'applique pas aux forces armées pour ce qui concerne les discriminations fondées sur [le] handicap et l'âge. »*

Directive 2003/88 concernant l'aménagement du temps de travail :

L'article 3, intitulé « Repos journalier », dispose :

*« Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cours de chaque période de vingt-quatre heures, d'une période minimale de repos de onze heures consécutives. »*

L'article 5, intitulé « Repos hebdomadaire », est libellé comme suit : *« Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cours de chaque période de sept jours, d'une période minimale de repos sans interruption de vingt-quatre heures auxquelles s'ajoutent les onze heures de repos journalier prévues à l'article 3. Si des conditions objectives, techniques ou d'organisation du travail le justifient, une période minimale de repos de vingt-quatre heures pourra être retenue. »*

L'article 6, intitulé « Durée maximale hebdomadaire de travail », dispose : *« Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que, en fonction des impératifs de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs : a) la durée hebdomadaire de travail soit limitée au moyen de dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux ; b) la durée moyenne de travail pour chaque période de sept jours n'excède pas quarante-huit heures, y compris les heures supplémentaires. »*

### **III. Le droit national.**

Loi sur le statut des travailleurs :

L'article 34 est libellé comme suit :

*« 9.– L'entreprise veille à l'enregistrement quotidien du temps de travail, qui doit inclure l'horaire précis de début et de fin de la journée de travail de chaque travailleuse ou travailleur, sans préjudice de la flexibilité horaire prévue dans le présent article.*

*Cet enregistrement du temps de travail est organisé et établi par voie de négociation collective ou d'accord d'entreprise ou, à défaut, par décision de l'employeur après consultation des représentants légaux des travailleurs dans l'entreprise.*

*Les registres visés par la présente disposition sont conservés par l'entreprise pendant quatre ans et restent à la disposition des travailleuses et des travailleurs, de leurs représentants légaux et de l'inspection du travail et de la sécurité sociale. »*

L'article 35, paragraphe 5, de la loi sur le statut des travailleurs, ajouté par le décret-loi royal n° 8/2019, dispose :

*« 5.– Aux fins du calcul des heures supplémentaires, le temps de travail de chaque travailleur est enregistré au jour le jour et totalisé au moment fixé pour le versement de la rémunération, une copie du récapitulatif étant remise au travailleur dans le justificatif du versement correspondant ».*

Décret royal n° 1620/2011

L'article 9, intitulé « Temps de travail », est libellé comme suit :

*« 1.– Le temps de travail maximal hebdomadaire est normalement de quarante heures de travail effectif, sans préjudice des temps de présence, à disposition de l'employeur, qui pourraient être convenus entre les parties. Les horaires sont établis d'un commun accord entre les parties.*

*Après avoir effectué le temps de travail quotidien et, le cas échéant, le temps de présence convenu, l'employé n'est pas tenu de rester au domicile de l'employeur.*

*2.– Dans le respect du temps de travail maximal et des périodes minimales de repos, la durée du temps de présence et la rémunération ou la compensation dont celui-ci fait l'objet, sont déterminées selon les mêmes conditions convenues par les parties. En tout état de cause, à moins que ces dernières ne conviennent de les compenser par des périodes équivalentes de repos rémunéré, les heures de présence ne peuvent pas dépasser une moyenne de vingt heures par semaine au cours d'une période de référence d'un mois et sont rémunérées par un salaire dont le montant n'est pas inférieur à celui correspondant aux heures ordinaires.*

3.– *Le régime des heures supplémentaires est celui établi à l'article 35 de la loi sur le statut des travailleurs, sous réserve des dispositions énoncées au paragraphe 5 de ce même article. »*

L'article 94[, paragraphe 2,] de la LRJS dispose :

*« Les documents et autres moyens permettant d'obtenir une certitude quant aux faits pertinents qui se trouvent en possession des parties doivent être produits en justice s'ils ont été proposés comme moyen de preuve par la partie adverse et admis par le juge ou le tribunal ou lorsque celui-ci a ordonné leur production. En cas de défaut de présentation sans juste motif, les assertions formulées par la partie adverse concernant la preuve admise peuvent être considérées comme établies ».*

L'article 217 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (loi 1/2000 de réglementation de la procédure civile), du 7 janvier 2000 (BOE n° 7, du 8 janvier 2000, p. 575) (ci-après la « LEC ») est libellé comme suit :

« Charge de la preuve

1.– *Lorsque, au moment du prononcé de son jugement ou de toute décision similaire, la juridiction estime que des faits pertinents pour la décision sont douteux, elle rejette les conclusions du demandeur ou du demandeur reconventionnel, ou celles du défendeur ou du défendeur reconventionnel, en fonction de celui sur lequel pèse la charge de la preuve des faits qui restent incertains et qui fondent les conclusions des parties.*

2.– *Il incombe au demandeur et au défendeur reconventionnel d'établir le caractère certain des faits dont découle normalement, conformément aux règles de droit qui leur sont applicables, l'effet juridique correspondant aux conclusions de la requête et de la demande reconventionnelle.*

3.– *Il incombe au défendeur et au défendeur reconventionnel d'établir les faits qui, conformément aux règles qui leur sont applicables, empêchent, éteignent ou compromettent les effets juridiques attachés aux faits visés au paragraphe précédent.*

4.– *Dans les procédures en matière de concurrence déloyale et de publicité illégale, il incombe au défendeur d'établir respectivement l'exactitude et la véracité des indications et des déclarations ainsi que des données matérielles exprimées dans la publicité.*

5.– *Dans les procédures dans lesquelles les arguments de la partie demanderesse sont fondés sur des comportements discriminatoires en raison du sexe, de l'orientation et de l'identité sexuelles, de l'expression du genre ou des caractéristiques sexuelles, et lorsqu'elle produit des indices sérieux de leur existence, il incombe à la partie défenderesse de fournir une justification objective*

*et raisonnable, suffisamment étayée, des mesures adoptées et de leur proportionnalité.*

*Aux fins des dispositions du précédent alinéa, la juridiction peut, d'office ou à la demande d'une partie, demander un rapport ou un avis aux organismes publics compétents.*

*6.– Les règles énoncées aux paragraphes précédents s'appliquent pour autant qu'aucune disposition légale expresse ne répartit la charge de la preuve des faits pertinents selon des critères spéciaux.*

*7.– En appliquant les dispositions des paragraphes précédents du présent article, la juridiction doit tenir compte de la possibilité et de la facilité pour chaque partie au litige de produire des preuves. »*

#### **IV. Doutes quant à l'interprétation (et/ou la validité) du droit de l'Union**

La présente chambre sociale du Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Cour supérieure de justice du Pays basque) nourrit de sérieux doutes quant à la conformité de l'article 9, paragraphe 3, du décret royal 1620/2011 avec le droit de l'Union sur le double plan que nous venons d'exposer :

A.– Du point de vue de la directive 2003/88. L'obligation d'enregistrer le temps de travail est indispensable pour contrôler le respect des limites de la durée maximale du travail, ainsi que pour réclamer le paiement des heures supplémentaires. Il existe également un risque que le temps de travail ne respecte pas les périodes de repos légales, ce qui compromet la santé des travailleurs, et que se produisent des situations d'abus à l'égard de la partie la plus faible de la relation de travail. Du fait que les employeurs à domicile sont exonérés de cette obligation d'enregistrement, les travailleuses éprouvent de grandes difficultés à établir le temps de travail effectivement travaillé, ce qui les place dans une situation plus que compliquée pour étayer leurs prétentions. Il s'agit là d'une conséquence qui peut être contraire à la directive 2003/88 et à l'interprétation de cette disposition par le juge de l'Union auquel nous adressons la présente ordonnance. Nous citons l'arrêt du 14 mai 2019, CCOO (C-55/18, EU:C:2019:402), selon lequel la charge de la preuve du temps de travail effectué incombe à l'employeur. Ainsi qu'il ressort du point 60 de cet arrêt de la Cour, les États membres doivent imposer aux employeurs l'obligation de mettre en place un système permettant de mesurer le temps de travail. La Cour ajoute, dans son arrêt, que le travailleur est la partie la plus faible dans la relation de travail, de telle sorte qu'il est nécessaire d'empêcher que l'employeur ne dispose de la faculté de lui imposer une restriction de ses droits (point 44) ; et que les juridictions nationales doivent modifier une jurisprudence nationale établie si celle-ci est fondée sur une interprétation incompatible avec les objectifs d'une directive de l'Union. Nous attirons également l'attention sur les points suivants :

- « 46.– *C'est à la lumière de ces considérations générales qu'il convient d'examiner si, et dans quelle mesure, la mise en place d'un système permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier effectué par chaque travailleur est nécessaire pour assurer le respect effectif de la durée maximale hebdomadaire de travail ainsi que des périodes minimales de repos journalier et hebdomadaire.*
- 47.– *À cet égard, il y a lieu de constater, à l'instar de M. l'avocat général aux points 57 et 58 de ses conclusions, qu'en l'absence d'un tel système, il n'est possible de déterminer de façon objective et fiable ni le nombre d'heures de travail ainsi effectuées par le travailleur ainsi que leur répartition dans le temps ni le nombre des heures effectuées au-delà du temps de travail normal, en tant qu'heures supplémentaires.*
- 48.– *Dans ces conditions, il apparaît excessivement difficile, sinon impossible en pratique, pour les travailleurs de faire respecter les droits qui leur sont conférés par l'article 31, paragraphe 2, de la Charte et par la directive 2003/88, en vue de jouir effectivement de la limitation de la durée hebdomadaire de travail ainsi que des périodes minimales de repos journalier et hebdomadaire prévues par cette directive.*
- 49.– *En effet, la détermination objective et fiable du nombre d'heures de travail quotidien et hebdomadaire est essentielle pour établir, d'une part, si la durée maximale hebdomadaire de travail définie à l'article 6 de la directive 2003/88 et incluant, conformément à cette disposition, les heures supplémentaires a été respectée au cours de la période de référence visée à l'article 16, sous b), ou à l'article 19 de cette directive et, d'autre part, si les périodes minimales de repos journalier et hebdomadaire, définies respectivement aux articles 3 et 5 de ladite directive, ont été respectées au cours de chaque période de 24 heures en ce qui concerne le repos journalier ou au cours de la période de référence visée à l'article 16, sous a), de la même directive en ce qui concerne le repos hebdomadaire. »*

À la lumière du droit de l'Union précité et de son interprétation par la Cour, il y a lieu de déterminer si l'article 9, paragraphe 3, du décret royal n° 1620/2011 est conforme à ces dispositions.

Il convient d'ajouter que, en l'espèce, la travailleuse ne relève pas de la main-d'œuvre familiale [exception visée à l'article 17, paragraphe 1, sous b), de la directive 2003/88] et qu'il ne s'agit pas non plus d'une activité caractérisée par des périodes de travail fractionnées dans la journée [article 17, paragraphe 4, sous b), de cette directive] étant donné que la requête se réfère à tout moment à une prestation de services à temps plein – 40 heures hebdomadaires. Qui plus est, les exceptions reconnues par l'article 17 de la directive 2003/88 ont été établies il

y a deux décennies et il existe des doutes sérieux qu'elles puissent actuellement être étendues au groupe de femmes travaillant comme employées de maison.

B.– Du point de vue du principe d'égalité de traitement et de non-discrimination énoncés aux articles 20 et 21 de la Charte. La chambre de céans estime – et cela nous conduit à introduire la présente demande de décision préjudicielle – qu'il convient incontestablement de prendre en compte le fait que la travailleuse requérante est une femme. Il s'agit d'une femme faisant partie du groupe des employés de maison, qui est clairement «*féminisé*», c'est-à-dire, composé presque entièrement de femmes. Comme indiqué dans l'arrêt du 24 février 2022, TGSS (Chômage des employés de maison) (C-389/20, EU:C:2022:120), 95 % des employés de maison sont des femmes. Dans ces conditions, la différence de traitement par rapport aux hommes, en matière d'enregistrement du temps de travail, soulève des doutes sérieux. Le droit à l'enregistrement du temps de travail est un droit garanti pour tous les travailleurs masculins et dont sont privés les employés de maison aux termes de l'article 9, paragraphe 3, du décret royal n° 1620/11 actuellement en vigueur. Cette différence de traitement doit être examinée au regard de la réglementation de l'Union que nous exposons et dont nous demandons l'appréciation à la Cour. Il convient de veiller à l'absence de discrimination indirecte fondée sur le sexe dans le décret royal précité et de déterminer si cette disposition, apparemment neutre, engendre une discrimination indirecte, fondée sur le sexe, à l'encontre de la travailleuse requérante.

## V. Pertinence de la réponse de la Cour

Dans le cadre de la procédure nationale, il est essentiel que la Cour rende un arrêt clarifiant l'interprétation et la portée qu'il convient de donner à l'article 9, paragraphe 3, du décret royal espagnol n° 1620/11, en ce qui concerne l'obligation d'enregistrement du temps de travail, prévue de manière générale à l'article 34, paragraphe 9, de la loi sur le statut des travailleurs.

Le jugement que nous examinons dans le cadre de l'appel est fondé sur ces dispositions, de sorte que la validité de l'article 9, paragraphe 3, du décret royal n° 1620/2011, au regard du droit de l'Union, est essentielle. Dans l'hypothèse où cette disposition serait conforme à la réglementation de l'Union, il n'existerait aucune obligation pour les employeurs de tenir un quelconque registre des horaires ou du temps de travail de l'employé de maison et le fait qu'un tel registre ne soit pas produit en justice, en dépit de l'injonction prononcée – article 94, paragraphe 2, de la LRJS – serait logique et cohérent et serait sans incidence. Toutefois, dans le cas où la disposition réglementaire ne respecterait pas la réglementation de l'Union et l'interprétation qu'en donne la Cour, l'employeur serait tenu d'enregistrer le temps de travail de la requérante et le défaut de production en justice de ces registres devrait porter préjudice à l'employeur, partie défenderesse, sur qui pèse la charge de la preuve du temps de travail effectué (arrêt du 14 mai 2019, CCOO, C-55/18, EU:C:2019:402) Le défaut de preuve du temps de travail effectué ne pourrait pas porter préjudice à la requérante

confrontée à la difficulté de produire des preuves – article 217, paragraphe 7, de la LEC – de sorte que le dispositif du jugement que nous examinons devrait être différent, eu égard au salaire et au temps de travail revendiqué par la requérante, conformément à l'article 94, paragraphe 2, de la LRJS. En d'autres termes, le dispositif du jugement que nous examinons dépend entièrement, selon nous, de la décision que rendra finalement la Cour, ce qui justifie la présente ordonnance.

Eu égard à l'ensemble de ces motifs, il y a lieu de poser à la Cour la question préjudicielle figurant dans le dispositif de la présente décision.

### **DISPOSITIF**

#### **La juridiction de céans décide de :**

Premièrement. -Surseoir à statuer [OMISSIS] jusqu'à ce que la Cour se prononce sur la demande de décision préjudicielle.

Deuxièmement. – Saisir la Cour de la question préjudicielle suivante :

« Les articles 3, 5, 6, 16, 17, 17, paragraphe 4, sous b), 19 et 22 de la directive 2003/88/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, l'article 31, paragraphe 2, de la Charte, lus au regard de la jurisprudence de l'Union (arrêt du 14 mai 2019, CCOO, C-55/18, EU:C:2019:402) ; les articles 20 et 21 de la Charte, l'article 3, paragraphe 2, CE, les articles 1<sup>er</sup> et 4 de la directive 2010/41/UE du Parlement européen et du Conseil, du 7 juillet 2010, concernant l'application du *principe de l'égalité de traitement* entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante ; les articles 1<sup>er</sup>, 4 et 5 de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil, du 5 juillet 2006, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail ; et les articles 2 et 3 de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ; lus également au regard de la jurisprudence de l'Union [arrêt du 24 février 2022, TGSS (Chômage des employés de maison) (C-389/20, EU:C:2022:120)], **doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition réglementaire, telle que l'article 9, paragraphe 3, du décret royal n° 1620/2011, qui exonère l'employeur de l'obligation d'enregistrer le temps de travail de la travailleuse ? »**

[OMISSIS] [considérations relatives à la procédure]

[OMISSIS] [considérations relatives à la protection des données à caractère personnel]