Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

18 mars 2014*

«Renvoi préjudiciel — Politique sociale — Directive 2006/54/CE — Égalité de traitement entre travailleurs masculins et travailleurs féminins — Mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse — Refus de lui accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption — Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées — Directive 2000/78/CE — Égalité de traitement en matière d'emploi et de travail — Interdiction de toute discrimination fondée sur un handicap — Mère commanditaire étant dans l'incapacité de porter un enfant — Existence d'un handicap — Validité des directives 2006/54 et 2000/78»

Dans l'affaire C-363/12,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par l'Equality Tribunal (Irlande), par décision du 26 juillet 2012, parvenue à la Cour le 30 juillet 2012, dans la procédure

Z.

contre

A Government department,

The Board of management of a community school,

LA COUR (grande chambre),

composée de M. V. Skouris, président, M. K. Lenaerts, vice-président, M. A. Tizzano, M^me^ R. Silva de Lapuerta, MM. M. Ilešič, E. Juhász, A. Borg Barthet, M. Safjan (rapporteur) et J. L. da Cruz Vilaça, présidents de chambre, MM. G. Arestis, J. Malenovský, M^me^ A. Prechal et M. E. Jarašiūnas, juges,

avocat général: M. N. Wahl,

greffier: M^me^ C. Strömholm, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 28 mai 2013,

considérant les observations présentées:

— pour M^me^ Z., par M^me^ N. Butler, SC, M. P. Dillon Malone, BL, et M^me^ A. Beirne, BL,

— pour le Government department et le Board of management of a community school, par M^me^ E. Creedon, en qualité d'agent, assistée de M. G. Durcan, SC, et de M^me^ C. Smith, BL,

* Langue de procédure: l'anglais.

— pour l'Irlande, par M^me^ E. Creedon, en qualité d'agent, assistée de M. G. Durcan, SC, et de M^me^ C. Smith, BL,

— pour le gouvernement portugais, par M. L. Inez Fernandes et M^me^ S. Ribeiro, en qualité d'agents,

— pour le Parlement européen, par M^mes^ K. Zejdová et A. Pospíšilová Padowska, en qualité d'agents,

— pour le Conseil de l'Union européenne, par M. H. Grahn, M^me^ R. Liudvinaviciute-Cordeiro et M. S. Thomas, en qualité d'agents,

— pour la Commission européenne, par M. J. Enegren et M^me^ C. Gheorghiu, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 26 septembre 2013,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des directives 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 (JO L 204, p. 23), et 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 L 303, p. 16), ainsi que sur la validité de ces deux directives.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M^me^ Z., une mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse, à un Government department (un ministère irlandais) et au Board of management of a community school (un conseil d'administration d'une école municipale, ci-après le «Board of management»), au sujet du refus de lui accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption à la suite de la naissance de cet enfant.

Le cadre juridique

Le droit international

3 La convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, qui a été approuvée au nom de la Communauté européenne par la décision 2010/48/CE du Conseil, du 26 novembre 2009 (JO 2010, L 23, p. 35, ci-après la «convention de l'ONU»), énonce au point e) de son préambule:

«reconnaissant que la notion de handicap évolue et que le handicap résulte de l'interaction entre des personnes présentant des incapacités et les barrières comportementales et environnementales qui font obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres».

4 Aux termes de l'article 1^er^ de cette convention:

«La présente convention a pour objet de promouvoir, protéger et assurer la pleine et égale jouissance de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales par les personnes handicapées et de promouvoir le respect de leur dignité intrinsèque.

Par personnes handicapées, on entend des personnes qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres.»

5 L'article 4 de ladite convention, intitulé «Obligations générales», est libellé comme suit:

«1. Les États parties s'engagent à garantir et à promouvoir le plein exercice de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales de toutes les personnes handicapées sans discrimination d'aucune sorte fondée sur le handicap. À cette fin, ils s'engagent à:

a) adopter toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente convention;

b) prendre toutes mesures appropriées, y compris des mesures législatives, pour modifier, abroger ou abolir les lois, règlements, coutumes et pratiques qui sont source de discrimination envers les personnes handicapées;

c) prendre en compte la protection et la promotion des droits de l'homme des personnes handicapées dans toutes les politiques et dans tous les programmes;

d) s'abstenir de tout acte et de toute pratique incompatible avec la présente convention et veiller à ce que les pouvoirs publics et les institutions agissent conformément à la présente convention;

e) prendre toutes mesures appropriées pour éliminer la discrimination fondée sur le handicap pratiquée par toute personne, organisation ou entreprise privée;

[...]

3. Dans l'élaboration et la mise en œuvre des lois et des politiques adoptées aux fins de l'application de la présente convention, ainsi que dans l'adoption de toute décision sur des questions relatives aux personnes handicapées, les États parties consultent étroitement et font activement participer ces personnes, y compris les enfants handicapés, par l'intermédiaire des organisations qui les représentent.

[...]»

6 Aux termes de l'article 5 de la même convention, intitulé «Égalité et non-discrimination»:

«1. Les États parties reconnaissent que toutes les personnes sont égales devant la loi et en vertu de celle-ci et ont droit sans discrimination à l'égale protection et à l'égal bénéfice de la loi.

2. Les États parties interdisent toutes les discriminations fondées sur le handicap et garantissent aux personnes handicapées une égale et effective protection juridique contre toute discrimination, quel qu'en soit le fondement.

3. Afin de promouvoir l'égalité et d'éliminer la discrimination, les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour faire en sorte que des aménagements raisonnables soient apportés.

4. Les mesures spécifiques qui sont nécessaires pour accélérer ou assurer l'égalité de facto des personnes handicapées ne constituent pas une discrimination au sens de la présente convention.»

7 L'article 6 de la convention de l'ONU, intitulé «Femmes handicapées», stipule:

«1. Les États parties reconnaissent que les femmes et les filles handicapées sont exposées à de multiples discriminations, et ils prennent les mesures voulues pour leur permettre de jouir pleinement et dans des conditions d'égalité de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales.

2. Les États parties prennent toutes mesures appropriées pour assurer le plein épanouissement, la promotion et l'autonomisation des femmes, afin de leur garantir l'exercice et la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales énoncés dans la présente convention.»

8 L'article 27 de cette convention, intitulé «Travail et emploi», énonce à son paragraphe 1:

«Les États parties reconnaissent aux personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, le droit au travail, notamment à la possibilité de gagner leur vie en accomplissant un travail librement choisi ou accepté sur un marché du travail et dans un milieu de travail ouverts, favorisant l'inclusion et accessibles aux personnes handicapées. Ils garantissent et favorisent l'exercice du droit au travail, y compris pour ceux qui ont acquis un handicap en cours d'emploi, en prenant des mesures appropriées, y compris des mesures législatives, pour notamment:

[...]

b) protéger le droit des personnes handicapées à bénéficier, sur la base de l'égalité avec les autres, de conditions de travail justes et favorables, y compris l'égalité des chances et l'égalité de rémunération à travail égal, la sécurité et l'hygiène sur les lieux de travail, la protection contre le harcèlement et des procédures de règlement des griefs;

[...]»

9 L'article 28 de ladite convention, intitulé «Niveau de vie adéquat et protection sociale», prévoit à son paragraphe 2:

«Les États parties reconnaissent le droit des personnes handicapées à la protection sociale et à la jouissance de ce droit sans discrimination fondée sur le handicap et prennent des mesures appropriées pour protéger et promouvoir l'exercice de ce droit, y compris des mesures destinées à:

[...]

b) assurer aux personnes handicapées, en particulier aux femmes, aux filles et aux personnes âgées, l'accès aux programmes de protection sociale et aux programmes de réduction de la pauvreté;

[...]»

10 L'article 42 de la même convention stipule:

«La présente convention est ouverte à la signature de tous les États et des organisations d'intégration régionale au siège de l'Organisation des Nations Unies à New York à compter du 30 mars 2007.»

11 L'article 43 de la convention de l'ONU prévoit:

«La présente convention est soumise à la ratification des États et à la confirmation formelle des organisations d'intégration régionale qui l'ont signée. Elle sera ouverte à l'adhésion de tout État ou organisation d'intégration régionale qui ne l'a pas signée.»

12 La convention de l'ONU est entrée en vigueur le 3 mai 2008.

La réglementation de l'Union

La directive 92/85/CEE

13 L'article 2 de la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE) (JO L 348, p. 1), contient les définitions suivantes:

«Aux fins de la présente directive, on entend par:

a) *'travailleuse enceinte':* toute travailleuse enceinte qui informe l'employeur de son état, conformément aux législations et/ou pratiques nationales;

b) *'travailleuse accouchée':* toute travailleuse accouchée au sens des législations et/ou pratiques nationales, qui informe l'employeur de son état, conformément à ces législations et/ou pratiques;

c) *'travailleuse allaitante':* toute travailleuse allaitante au sens des législations et/ou pratiques nationales, qui informe l'employeur de son état, conformément à ces législations et/ou pratiques.»

14 L'article 8 de cette directive, intitulé «Congé de maternité», prévoit:

«1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les travailleuses au sens de l'article 2 bénéficient d'un congé de maternité d'au moins quatorze semaines continues, réparties avant et/ou après l'accouchement, conformément aux législations et/ou pratiques nationales.

2. Le congé de maternité visé au paragraphe 1 doit inclure un congé de maternité obligatoire d'au moins deux semaines, réparties avant et/ou après l'accouchement, conformément aux législations et/ou pratiques nationales.»

La directive 2006/54

15 Aux termes du considérant 27 de la directive 2006/54:

«Dans les mêmes conditions, les États membres peuvent reconnaître aux hommes et aux femmes un droit individuel et non transmissible à un congé à la suite de l'adoption d'un enfant. Il appartient aux États membres de décider d'accorder ou non ce droit au congé de paternité et/ou d'adoption ainsi que de déterminer les conditions, autres que le licenciement et la reprise du travail, qui ne relèvent pas du champ d'application de la présente directive.»

16 L'article 1er de cette directive énonce:

«La présente directive vise à garantir 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.

À cette fin, elle contient des dispositions destinées à mettre en œuvre le principe de l'égalité de traitement en ce qui concerne:

[...]

b) les conditions de travail, y compris les rémunérations;

[...]»

17 L'article 2 de ladite directive dispose:

«1. Aux fins de la présente directive, on entend par:

a) 'discrimination directe': la situation dans laquelle une personne est traitée de manière moins favorable en raison de son sexe qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable;

b) 'discrimination indirecte': la situation dans laquelle une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre désavantagerait particulièrement des personnes d'un sexe par rapport à des personnes de l'autre sexe, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour parvenir à ce but soient appropriés et nécessaires;

[...]

2. Aux fins de la présente directive, la discrimination inclut:

[...]

c) tout traitement moins favorable d'une femme lié à la grossesse ou au congé de maternité au sens de la directive 92/85[...]»

18 L'article 4 de la même directive, relatif à l'égalité de rémunération, prévoit:

«Pour un même travail ou pour un travail auquel est attribuée une valeur égale, la discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe est éliminée dans l'ensemble des éléments et conditions de rémunération.

[...]»

19 L'article 14 de la directive 2006/54, relatif à l'égalité de traitement en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, énonce à son paragraphe 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:

[...]

c) les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement ainsi que la rémunération, comme le prévoit l'article [157 TFUE];

[...]»

20 Aux termes de l'article 16 de cette directive, intitulé «Congé de paternité ou d'adoption»:

«La présente directive est aussi sans préjudice de la faculté dont disposent les États membres de reconnaître des droits distincts au congé de paternité et/ou d'adoption. Les États membres qui reconnaissent de tels droits prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleurs et travailleuses du licenciement résultant de l'exercice de ces droits et pour veiller à ce que, à l'issue de ce congé, ils aient le droit de retrouver leur emploi ou un emploi équivalent à des conditions qui ne leur soient pas moins favorables et de bénéficier de toute amélioration des conditions de travail à laquelle ils auraient eu droit durant leur absence.»

La directive 2000/78

21 L'article 1er de la directive 2000/78 énonce:

«La présente directive a pour objet d'établir un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, [le] handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'emploi et le travail, en vue de mettre en œuvre, dans les États membres, le principe de l'égalité de traitement.»

22 L'article 2 de cette directive, intitulé «Concept de discrimination», dispose:

«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 1er.

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 1er;

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.

[...]»

23 L'article 3 de ladite directive définit le champ d'application de celle-ci de la manière suivante:

«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:

[...]

c) les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération;

[...]»

24 L'article 5 de la même directive, intitulé «Aménagements raisonnables pour les personnes handicapées», est libellé comme suit:

«Afin de garantir le respect du principe de l'égalité de traitement à l'égard des personnes handicapées, des aménagements raisonnables sont prévus. Cela signifie que l'employeur prend les mesures appropriées, en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne

handicapée d'accéder à un emploi, de l'exercer ou d'y progresser, ou pour qu'une formation lui soit dispensée, sauf si ces mesures imposent à l'employeur une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique menée dans l'État membre concerné en faveur des personnes handicapées.»

La réglementation irlandaise

25 La gestation pour autrui n'est pas réglementée en Irlande.

26 L'article 8 de la loi de 1994 sur la protection de la maternité (Maternity Protection Act 1994), dans sa version applicable aux faits au principal, prévoit qu'une salariée enceinte a droit à un congé de maternité pour une période ne pouvant pas être inférieure à 26 semaines.

27 L'article 9 de cette loi énonce que l'une des conditions nécessaires à l'octroi du congé de maternité est la remise par la salariée à son employeur d'un certificat médical ou de tout autre certificat approprié confirmant la grossesse et indiquant la semaine présumée de l'accouchement.

28 L'article 6 de la loi de 1995 relative au congé d'adoption (Adoptive Leave Act 1995), dans sa version applicable aux faits au principal, accorde le droit à une mère adoptante salariée ou à un adoptant célibataire de sexe masculin salarié un congé d'adoption d'une durée minimale de 24 semaines à compter de la date de placement de l'enfant adopté.

29 L'article 7 de cette loi prévoit, notamment, la notification préalable à l'employeur de l'adoption et la remise à celui-ci d'un certificat de placement ou, dans le cas d'une adoption à l'étranger, d'un certificat d'éligibilité et d'aptitude.

30 Les chapitres 9 et 11 de la loi codifiée de 2005 sur la sécurité sociale et les services sociaux (Social Welfare Consolidation Act 2005) fixent respectivement les règles relatives à l'octroi de l'allocation de maternité et de l'allocation d'adoption.

31 L'article 2 des lois de 1998-2011 sur l'égalité en matière d'emploi (Employment Equality Acts 1998-2011) définit le handicap comme étant notamment l'absence totale ou partielle des fonctions physiques ou mentales d'une personne, y compris l'absence d'une partie du corps d'une personne, et le statut familial comme étant la responsabilité, notamment en tant que parent ou en tant que personne agissant à la place des parents, vis-à-vis d'une personne qui n'a pas encore atteint l'âge de 18 ans.

32 L'article 6, paragraphes 1 et 2, de ces lois définit la discrimination comme se produisant notamment lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable sur la base des motifs visés. Ces motifs, applicables entre deux personnes, incluent le fait que l'une est une femme et l'autre est un homme, défini comme le «motif fondé sur le sexe», ou que l'une est une personne handicapée et l'autre non ou est une personne souffrant d'un handicap différent, défini comme «le motif fondé sur un handicap».

33 L'article 6, paragraphe 2A, desdites lois dispose que, sans préjudice du caractère général des dispositions de l'article 6, paragraphes 1 et 2, de celles-ci, la discrimination fondée sur le sexe se produit lorsque, pour un motif lié à sa grossesse ou à son congé de maternité, une travailleuse salariée est traitée, en contrariété avec les exigences légales, de manière moins favorable qu'un autre salarié ne l'est, ne l'a été ou ne le serait.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

34 Il ressort de la décision de renvoi que M^me^ Z. est employée en qualité de professeur de l'enseignement secondaire dans une école municipale gérée par le Board of management, selon les conditions d'emploi définies par le Government department, lequel assure sa rémunération.

35 M^me^ Z. souffre d'une affection rare qui a pour conséquence que, bien que ses ovaires soient sains et qu'elle soit fertile, elle n'a pas d'utérus et ne peut se trouver enceinte. Au cours des années 2008 et 2009, M^me^ Z. et son mari ont décidé de recourir à la gestation pour autrui en s'adressant à une agence spécialisée établie en Californie (États-Unis), État dans lequel la législation régit de manière détaillée les grossesses et les naissances intervenant dans le cadre d'une telle gestation.

36 Le traitement de fécondation in vitro s'est déroulé en Irlande, tandis que le transfert des ovules à la mère porteuse a eu lieu en Californie, au mois d'août 2009.

37 Le 7 avril 2010, M^me^ Z. s'est rendue en Californie afin d'être présente à la naissance de l'enfant, une fille, le 28 avril 2010. Celle-ci est l'enfant génétique de M^me^ Z. et de son mari, étant donné qu'elle est issue de leurs gamètes. Du point de vue du droit californien, M^me^ Z. et son mari sont considérés comme les parents de cet enfant et l'identité de la mère porteuse ne figure pas sur le certificat de naissance de celui-ci. M^me^ Z., assistée de son mari, assure la garde effective dudit enfant depuis la naissance de celui-ci. Le 18 mai 2010, M^me^ Z. et son mari sont rentrés avec leur enfant en Irlande, État membre dans lequel les conventions de mère porteuse ne sont pas réglementées.

38 Les conditions d'emploi de M^me^ Z. prévoient un droit à un congé de maternité et à un congé d'adoption payés. Lorsqu'un professeur soumis à ces conditions d'emploi prend l'un de ces congés, le paiement de celui-ci, dans la majorité des cas, est pris en partie en charge par le Government department, le solde étant versé par le ministère de la Protection sociale, sous la forme d'une allocation de maternité.

39 N'ayant pas été enceinte et ne pouvant donner naissance à un enfant, M^me^ Z. n'a pu satisfaire aux conditions requises par la loi de 1994 sur la protection de la maternité pour bénéficier d'un congé de maternité. N'adoptant pas l'enfant issu de la gestation pour autrui, elle n'a pas non plus été en mesure de bénéficier du congé d'adoption dans les conditions prévues par la loi de 1995 relative au congé d'adoption.

40 Par ailleurs, ni les dispositions légales ni le contrat d'emploi de M^me^ Z. ne contiennent de dispositions expresses concernant l'octroi d'un congé à la suite de la naissance d'un enfant dans le cadre d'une gestation pour autrui.

41 Le 10 février 2010, M^me^ Z. a demandé au Government department l'attribution d'un congé équivalent à un congé d'adoption. Le 5 mars 2010, celui-ci a rejeté cette demande au motif que l'intéressée ne remplissait pas les conditions prévues par les régimes existants en matière de congés de maternité ou d'adoption.

42 Le Government department a cependant indiqué qu'il était disposé à accorder à M^me^ Z. un congé sans solde pour la période au cours de laquelle elle se trouvait en Californie, avant la naissance de l'enfant. Il a ajouté que, après cette naissance, M^me^ Z. pourrait bénéficier d'un congé parental légal pour la période allant de ladite naissance jusqu'à la fin du mois de mai 2010 puis, à nouveau, à partir du début de l'année scolaire suivante. Il a précisé que M^me^ Z. avait droit à un congé parental d'une durée maximale de quatorze semaines et qu'elle serait payée de manière normale durant les mois d'été.

43 À la suite de la combinaison de jours de fermeture de l'école et de la prise d'un congé de maladie payé avec certificat, pour des raisons qui n'étaient pas fondées sur son handicap, mais qui découlaient d'une situation de stress, M^me^ Z. a travaillé approximativement neuf jours au cours de la période allant du 12 avril 2010 au début du mois de janvier 2011. Le Government department a versé à M^me^ Z. la totalité de sa rémunération pendant l'ensemble de cette période.

44 Au cours du mois de novembre 2010, M^me^ Z. a introduit un recours contre le Government department devant l'Equality Tribunal. Elle a fait valoir qu'elle avait fait l'objet d'un traitement discriminatoire fondé sur le sexe, sur le statut familial et sur le handicap, que le Government department avait omis de lui accorder des aménagements raisonnables en tant que personne handicapée et que celui-ci avait refusé de lui accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption, alors qu'elle avait suivi un traitement de fécondation in vitro.

45 C'est dans ces circonstances que l'Equality Tribunal a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Vu les dispositions suivantes du droit primaire de l'Union européenne:

— l'article 3 [TUE],

— les articles 8 [TFUE] et 157 [TFUE] et/ou

— les articles 21, 23, 33 et 34 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [ci-après la «Charte»],

la directive 2006/54[...], et notamment ses articles 4 et 14, doit-elle être interprétée en ce sens qu'il existe une discrimination fondée sur le sexe lorsqu'une femme – dont l'enfant génétique est né grâce à une convention de mère porteuse et qui s'occupe de celui-ci depuis sa naissance – se voit refuser un congé payé équivalent à un congé de maternité et/ou un congé d'adoption?

2) S'il est répondu par la négative à la première question, la directive 2006/54[...] est-elle compatible avec les dispositions susmentionnées du droit primaire de l'Union [...]?

3) Vu les dispositions suivantes du droit primaire de l'Union [...]:

— l'article 10 [TFUE] et/ou

— les articles 21, 26 et 34 de la [Charte],

la directive 2000/78[...], et notamment ses articles 3, paragraphe 1, et 5, doit-elle être interprétée en ce sens qu'il existe une discrimination fondée sur un handicap lorsqu'une femme – qui souffre d'un handicap qui l'empêche de donner naissance à un enfant, dont l'enfant génétique est né grâce à une convention de mère porteuse et qui s'occupe de celui-ci depuis sa naissance – se voit refuser un congé payé équivalent à un congé de maternité et/ou un congé d'adoption?

4) S'il est répondu par la négative à la troisième question, la directive 2000/78[...] est-elle compatible avec les dispositions susmentionnées du droit primaire de l'Union [...]?

5) La convention [de l'ONU] peut-elle être invoquée aux fins d'interpréter et/ou de contester la validité de la directive 2000/78[...]?

6) S'il est répondu par l'affirmative à la cinquième question, la directive 2000/78[...], et notamment ses articles 3 et 5, est-elle compatible avec les articles 5, 6, 27, paragraphe 1, sous b), et 28, paragraphe 2, sous b), de la convention [de l'ONU]?»

Sur les questions préjudicielles

Sur les première et deuxième questions

46 Par ses première et deuxième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la directive 2006/54, notamment ses articles 4 et 14, doit être interprétée en ce sens que constitue une discrimination fondée sur le sexe le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption à une travailleuse, en sa qualité de mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse et, dans la négative, si cette directive est valide au regard de l'article 3 TUE, des articles 8 TFUE et 157 TFUE ainsi que des articles 21, 23, 33 et 34 de la Charte.

47 Il convient d'examiner, tout d'abord, la question de savoir si le fait de refuser un congé de maternité à une mère commanditaire, telle que M[me] Z., constitue une discrimination fondée sur le sexe, au sens de la directive 2006/54.

48 L'article 4 de cette directive énonce que, pour un même travail ou pour un travail auquel est attribuée une valeur égale, la discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe est éliminée dans l'ensemble des éléments et des conditions de rémunération.

49 Aux termes de l'article 14 de ladite directive, 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 notamment les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement ainsi que la rémunération.

50 Dans le contexte de la présente affaire, ces deux articles de la directive 2006/54 doivent être lus en combinaison avec les dispositions de l'article 2, paragraphes 1, sous a) et b), et 2, sous c), de la même directive.

51 S'agissant des discriminations visées à l'article 2, paragraphe 1, sous a) et b), de la directive 2006/54, le refus d'accorder un congé de maternité, dans l'hypothèse visée par le juge de renvoi, constitue une discrimination fondée directement sur le sexe, au sens du point a) de cette disposition, si la raison essentielle de ce refus s'applique exclusivement aux travailleurs de l'un des deux sexes (voir, en ce sens, arrêts du 8 novembre 1990, Dekker, C-177/88, Rec. p. I-3941, point 10; du 5 mai 1994, Habermann-Beltermann, C-421/92, Rec. p. I-1657, point 14, et du 26 février 2008, Mayr, C-506/06, Rec. p. I-1017, point 50).

52 Or, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 63 de ses conclusions, en vertu de la législation nationale applicable dans une situation telle que celle en cause au principal, un père commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse est traité de la même manière qu'une mère commanditaire dans une situation comparable, à savoir qu'il n'est pas non plus en droit de bénéficier d'un congé payé équivalent à un congé de maternité. Il s'ensuit que le refus opposé à M[me] Z. ne repose pas sur une raison s'appliquant exclusivement aux travailleurs de l'un des deux sexes.

53 Par ailleurs, il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour qu'il y a discrimination indirecte en raison du sexe lorsque l'application d'une mesure nationale, bien que formulée de façon neutre, désavantage en fait un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs d'un sexe par rapport à l'autre (voir, en ce sens, arrêts du 2 octobre 1997, Gerster, C-1/95, Rec. p. I-5253, point 30; du 20 octobre 2011, Brachner, C-123/10, Rec. p. I-10003, point 56, et du 20 juin 2013, Riežniece, C-7/12, point 39).

54 Or, s'agissant de la discrimination indirecte ainsi visée à l'article 2, paragraphe 1, sous b), de la directive 2006/54, il y a lieu de constater qu'aucun élément du dossier ne permet d'établir que le refus d'octroi du congé en cause désavantagerait particulièrement des travailleurs féminins par rapport à des travailleurs masculins.

55 Par conséquent, le refus d'accorder un congé de maternité à une mère commanditaire, telle que M^me^ Z., ne constitue pas une discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe, au sens de l'article 2, paragraphe 1, sous a) et b), de la directive 2006/54. Le fait que la mère commanditaire s'occupe de l'enfant depuis sa naissance, tel que mentionné dans la première question, n'est pas de nature à remettre en cause cette considération.

56 Par ailleurs, aux termes de l'article 2, paragraphe 2, sous c), de cette directive, tout traitement moins favorable d'une femme lié à la grossesse ou au congé de maternité au sens de la directive 92/85 constitue une discrimination au sens de la directive 2006/54.

57 Or, d'une part, une mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse ne peut, par définition, faire l'objet d'un traitement moins favorable lié à sa grossesse, étant donné qu'elle n'a pas été enceinte de cet enfant.

58 D'autre part, au point 1 du dispositif de l'arrêt du 18 mars 2014, D. (C-167/12), la Cour a dit pour droit que la directive 92/85 doit être interprétée en ce sens que les États membres ne sont pas tenus d'accorder un congé de maternité au titre de l'article 8 de cette directive à une travailleuse, en sa qualité de mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse, y compris lorsqu'elle est susceptible d'allaiter cet enfant après la naissance ou qu'elle l'allaite effectivement.

59 Partant, une telle mère commanditaire ne fait pas l'objet d'un traitement moins favorable lié à la prise d'un congé de maternité, au sens de la directive 92/85, et, en conséquence, elle ne peut être regardée comme ayant fait l'objet d'une discrimination fondée sur le sexe, au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous c), de la directive 2006/54.

60 Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de constater que le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité à une femme qui a eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse ne constitue pas une discrimination, au sens de la directive 2006/54, et notamment des articles 4 et 14 de cette dernière.

61 Il convient de vérifier, ensuite, si le fait de refuser un congé payé équivalent à un congé d'adoption à une mère commanditaire, telle que M^me^ Z., constitue une discrimination fondée sur le sexe, au sens de la directive 2006/54.

62 En vertu de l'article 16 de la directive 2006/54, celle-ci est sans préjudice de la faculté dont disposent les États membres de reconnaître des droits distincts au congé de paternité et/ou d'adoption. Cet article prévoit uniquement que les États membres qui reconnaissent de tels droits prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleurs et les travailleuses du licenciement résultant de l'exercice de ces droits et pour veiller à ce que, à l'issue de ce congé, ils aient le droit de retrouver leur emploi ou un emploi équivalent à des conditions qui ne leur soient pas moins favorables et de bénéficier de toute amélioration des conditions de travail à laquelle ils auraient eu droit durant leur absence.

63 Il ressort clairement de cet article, lu en combinaison avec le considérant 27 de la directive 2006/54, que cette directive préserve la liberté des États membres d'accorder, ou non, un congé d'adoption et que les conditions d'application de ce congé, autres que le licenciement et la reprise du travail, ne relèvent pas du champ d'application de ladite directive.

64 En ce qui concerne, enfin, la validité de la directive 2006/54 au regard de l'article 3 TUE, des articles 8 TFUE et 157 TFUE, ainsi que des articles 21, 23, 33 et 34 de la Charte, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, la Cour peut décider de ne pas statuer sur une question préjudicielle lorsque la disposition dont la validité fait l'objet du renvoi est manifestement sans incidence sur la solution du litige au principal (voir arrêt du 10 janvier 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e.a., C-222/04, Rec. p. I-289, point 75).

65 Or, ainsi qu'il résulte de ce qui précède, la situation d'une mère commanditaire en ce qui concerne l'attribution d'un congé de maternité ou d'un congé d'adoption ne relève pas de la directive 2006/54.

66 Par conséquent, il n'y a pas lieu d'examiner la validité de cette directive au regard de l'article 3 TUE, des articles 8 TFUE et 157 TFUE ainsi que des articles 21, 23, 33 et 34 de la Charte.

67 Au vu des considérations qui précèdent, il convient de répondre aux première et deuxième questions que:

— la directive 2006/54, notamment ses articles 4 et 14, doit être interprétée en ce sens que ne constitue pas une discrimination fondée sur le sexe le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité à une travailleuse, en sa qualité de mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse,

— la situation d'une telle mère commanditaire en ce qui concerne l'attribution d'un congé d'adoption ne relève pas de cette directive.

Sur les troisième à sixième questions

68 Par ses troisième à sixième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la directive 2000/78, interprétée le cas échéant à la lumière de la convention de l'ONU, doit être comprise en ce sens que constitue une discrimination fondée sur le handicap le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption à une travailleuse étant dans l'incapacité de porter un enfant et qui a recouru à une convention de mère porteuse et, en cas de réponse négative, si cette directive est valide au regard de l'article 10 TFUE, des articles 21, 26 et 34 de la Charte ainsi que de la convention de l'ONU.

69 À titre liminaire, il convient de relever que, ainsi qu'il ressort de son article 1er, la directive 2000/78 a pour objet d'établir un cadre général pour lutter, en ce qui concerne l'emploi et le travail, contre les discriminations fondées sur l'un des motifs visés à cet article, au nombre desquels figure le handicap (voir arrêt du 11 juillet 2006, Chacón Navas, C-13/05, Rec. p. I-6467, point 41). Conformément à son article 3, paragraphe 1, sous c), cette directive s'applique, dans les limites des compétences conférées à l'Union, à toutes les personnes, en ce qui concerne notamment les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération.

70 La notion de «handicap» n'est pas définie par la directive 2000/78 elle-même.

71 Or, il y a lieu de rappeler que, en vertu de l'article 216, paragraphe 2, TFUE, lorsque des accords internationaux sont conclus par l'Union, les institutions de l'Union sont liées par de tels accords et, par conséquent, ceux-ci priment les actes de l'Union (arrêts du 21 décembre 2011, Air Transport Association of America e.a., C-366/10, Rec. p. I-13755, point 50, ainsi que du 11 avril 2013, HK Danmark, C-335/11 et C-337/11, point 28).

72 La primauté des accords internationaux conclus par l'Union sur les textes de droit dérivé commande d'interpréter ces derniers, dans la mesure du possible, en conformité avec ces accords (arrêts du 22 novembre 2012, Digitalnet e.a., C-320/11, C-330/11, C-382/11 et C-383/11, point 39, ainsi que HK Danmark, précité, point 29).

73 Il ressort de la décision 2010/48 que l'Union a approuvé la convention de l'ONU. Par conséquent, les dispositions de cette convention font partie intégrante, à partir de l'entrée en vigueur de celle-ci, de l'ordre juridique de l'Union (voir arrêts du 30 avril 1974, Haegeman, 181/73, Rec. p. 449, point 5, et HK Danmark, précité, point 30).

74 Par ailleurs, il ressort de l'appendice à l'annexe II de ladite décision que, concernant l'autonomie et l'inclusion sociale, le travail et l'emploi, la directive 2000/78 figure parmi les actes de l'Union ayant trait aux questions régies par la convention de l'ONU.

75 Il s'ensuit que, en l'occurrence, la convention de l'ONU peut être invoquée aux fins d'interpréter la directive 2000/78, laquelle doit faire l'objet, dans la mesure du possible, d'une interprétation conforme à cette convention (voir arrêt HK Danmark, précité, point 32).

76 C'est pourquoi, à la suite de la ratification par l'Union de la convention de l'ONU, la Cour a considéré que la notion de «handicap», au sens de la directive 2000/78, devait être entendue comme visant une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques durables, dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs (voir arrêt HK Danmark, précité, points 37 à 39).

77 Il y a lieu d'ajouter que la notion de «handicap», au sens de la directive 2000/78, doit être entendue comme visant non pas uniquement une impossibilité d'exercer une activité professionnelle mais également une gêne à l'exercice d'une telle activité. Une autre interprétation serait incompatible avec l'objectif de cette directive qui vise notamment à ce qu'une personne handicapée puisse accéder à un emploi ou l'exercer (voir, en ce sens, arrêt HK Danmark, précité, point 44).

78 En l'occurrence, M[me] Z. ne peut donner naissance à un enfant en raison du fait qu'elle souffre d'une affection rare, à savoir une absence d'utérus.

79 Eu égard à la notion de «handicap», telle que rappelée au point 76 du présent arrêt, il est constant qu'une telle affection constitue une limitation résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques, et que celle-ci présente un caractère durable. À cet égard, en particulier, il n'est pas contestable que l'impossibilité pour une femme de porter son enfant puisse être la source d'une grande souffrance pour celle-ci.

80 Cependant, la notion de «handicap», au sens de la directive 2000/78, suppose que la limitation dont souffre la personne, en interaction avec diverses barrières, puisse faire obstacle à sa pleine et effective participation à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs.

81 Or, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 95 à 97 de ses conclusions, l'incapacité d'avoir un enfant par des moyens conventionnels, en elle-même, ne constitue pas, en principe, un empêchement pour la mère commanditaire d'accéder à un emploi, de l'exercer ou d'y progresser. En l'occurrence, il ne ressort pas de la décision de renvoi que l'affection dont souffre M[me] Z. ait entraîné par elle-même une impossibilité, pour l'intéressée, d'accomplir son travail ou ait constitué une gêne dans l'exercice de son activité professionnelle.

82 Dans ces conditions, il y a lieu de constater que l'affection dont souffre M^me^ Z. ne constitue pas un «handicap», au sens de la directive 2000/78, et que, en conséquence, cette directive, et notamment son article 5, n'est pas applicable dans une situation telle que celle en cause dans l'affaire au principal. Le fait que la mère commanditaire s'occupe de l'enfant depuis sa naissance, tel que mentionné dans la troisième question, n'est pas de nature à remettre en cause cette constatation.

83 Par conséquent, ainsi qu'il résulte de la jurisprudence citée au point 64 du présent arrêt, il n'y a pas lieu d'examiner la validité de la directive 2000/78 au regard de l'article 10 TFUE ainsi que des articles 21, 26 et 34 de la Charte.

84 En ce qui concerne l'examen de la validité de cette directive au regard de la convention de l'ONU, il découle de la jurisprudence citée au point 71 du présent arrêt que la validité d'un acte de l'Union peut être affectée par l'incompatibilité de cet acte avec des règles du droit international. Lorsque cette invalidité est invoquée devant une juridiction nationale, la Cour vérifie si certaines conditions sont remplies dans le cadre de l'affaire dont elle est saisie, afin de déterminer si, en application de l'article 267 TFUE, la validité de l'acte du droit de l'Union concerné au regard des règles du droit international invoquées peut être appréciée (voir arrêts du 3 juin 2008, Intertanko e.a., C-308/06, Rec. p. I-4057, point 43, ainsi que Air Transport Association of America e.a., précité, point 51).

85 Parmi les conditions visées au point précédent, il importe de rappeler que, lorsque la nature et l'économie d'un traité international permettent un contrôle de la validité de l'acte du droit de l'Union au regard des dispositions de ce traité, encore faut-il que les dispositions dudit traité invoquées aux fins de l'examen de la validité de l'acte du droit de l'Union apparaissent, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises (voir arrêts précités Intertanko e.a., point 45, ainsi que Air Transport Association of America e.a., point 54).

86 Une telle condition est remplie lorsque la disposition invoquée comporte une obligation claire et précise qui n'est subordonnée, dans son exécution ou dans ses effets, à l'intervention d'aucun acte ultérieur (voir arrêts du 30 septembre 1987, Demirel, 12/86, Rec. p. 3719, point 14; du 15 juillet 2004, Pêcheurs de l'étang de Berre, C-213/03, Rec. p. I-7357, point 39, ainsi que Air Transport Association of America e.a., précité, point 55).

87 Or, en l'occurrence, il résulte de l'article 4, paragraphe 1, de la convention de l'ONU qu'il incombe notamment aux États parties d'adopter toutes les mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans cette convention. En outre, aux termes de l'article 4, paragraphe 3, de celle-ci, dans l'élaboration et la mise en œuvre des lois et des politiques adoptées aux fins de l'application de ladite convention, ainsi que dans l'adoption de toute décision sur des questions relatives aux personnes handicapées, les États parties consultent étroitement et font activement participer ces personnes, y compris les enfants handicapés, par l'intermédiaire des organisations qui les représentent.

88 Dès lors, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 114 de ses conclusions, dans la mesure où les obligations imposées par ladite convention visent les parties contractantes, cet accord international présente le caractère d'un programme.

89 Par conséquent, les dispositions de la convention de l'ONU sont subordonnées, dans leur exécution ou dans leurs effets, à l'intervention d'actes ultérieurs relevant des parties contractantes. Dans ce cadre, l'annexe II de la décision 2010/48 contient une déclaration relative à la compétence de l'Union concernant les questions régies par la convention de l'ONU ainsi que les actes de l'Union ayant trait aux questions régies par cette convention.

90 Dans ces conditions, sans qu'il soit besoin d'examiner la nature et l'économie de la convention de l'ONU, il y a lieu de constater que les dispositions de cette convention ne constituent pas, du point de vue de leur contenu, des dispositions inconditionnelles et suffisamment précises, au sens de la

jurisprudence citée aux points 85 et 86 du présent arrêt, et qu'elles sont donc dépourvues d'effet direct en droit de l'Union. Il en résulte que la validité de la directive 2000/78 ne peut être appréciée au regard de la convention de l'ONU.

91 Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre aux troisième à sixième questions que:

— la directive 2000/78 doit être interprétée en ce sens que ne constitue pas une discrimination fondée sur le handicap le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption à une travailleuse étant dans l'incapacité de porter un enfant et qui a recouru à une convention de mère porteuse,

— la validité de cette directive ne peut être appréciée au regard de la convention de l'ONU, mais ladite directive doit faire l'objet, dans la mesure du possible, d'une interprétation conforme à cette convention.

Sur les dépens

92 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit:

1) 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, notamment ses articles 4 et 14, doit être interprétée en ce sens que ne constitue pas une discrimination fondée sur le sexe le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité à une travailleuse, en sa qualité de mère commanditaire ayant eu un enfant grâce à une convention de mère porteuse.

La situation d'une telle mère commanditaire en ce qui concerne l'attribution d'un congé d'adoption ne relève pas de cette directive.

2) 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, doit être interprétée en ce sens que ne constitue pas une discrimination fondée sur le handicap le fait de refuser d'accorder un congé payé équivalent à un congé de maternité ou à un congé d'adoption à une travailleuse étant dans l'incapacité de porter un enfant et qui a recouru à une convention de mère porteuse.

La validité de cette directive ne peut être appréciée au regard de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, mais ladite directive doit faire l'objet, dans la mesure du possible, d'une interprétation conforme à cette convention.

Signatures