



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 6 avril 2017
sj.j(2017)2057938

ORIGINAL: DE

*Document de procédure
juridictionnelle*

À MONSIEUR LE PRÉSIDENT ET AUX MEMBRES DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

OBSERVATIONS ÉCRITES

déposées conformément à l'article 23, deuxième alinéa, du protocole sur le statut de la Cour de justice de l'Union européenne,

dans l'affaire C-684/16,

introduite par la **Commission européenne**, représentée par M. Michel van BEEK, conseiller juridique du service juridique de la Commission européenne, et M. Sebastian BOHR, membre du service juridique de la Commission européenne,

ayant élu domicile auprès du service juridique, Greffe contentieux, BERL 1/169, B-1049 Bruxelles, et consentant à la signification de tout acte de procédure via e-Curia,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle

présentée, en vertu de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, par le *Bundesarbeitsgericht* (Allemagne), dans le litige opposant

Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V.

– partie défenderesse, appelante et requérante en «Revision» –

à

M. Tetsuji Shimizu

– partie requérante, défenderesse en appel et défenderesse en «Revision» –

et portant sur l'interprétation de l'article 7, paragraphe 1, 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 (ci-après la «directive 2003/88/CE») et de l'article 31, paragraphe 2, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

La Commission a l'honneur de présenter les observations suivantes sur les questions préjudicielles du *Bundesarbeitsgericht* (tribunal fédéral du travail):

1. FAITS DU LITIGE AU PRINCIPAL ET QUESTIONS PRÉJUDICIELLES

1. M. Shimizu (ci-après le «requérant») réclame à la société Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V. une indemnisation financière pour les congés annuels qu'il n'a pas pris.
2. Le requérant a été employé comme scientifique à la société Max-Planck du 1^{er} août 2001 au 31 décembre 2013. Il a eu plusieurs contrats de travail à durée déterminée et la relation de travail était soumise à la convention collective applicable à la fonction publique.
3. Par lettre du 23 octobre 2013, la société Max Planck a invité le requérant à prendre ses congés avant la fin de la relation de travail, mais aucun jour de congé ne lui a été imposé d'office par la société. Le requérant a pris congé en date du 15 novembre et du 2 décembre 2013.
4. Par courrier du 23 décembre 2013, il a exigé de son employeur que celui-ci lui verse une indemnité financière pour les 51 jours de congé qu'il n'avait pas pris en 2012 et 2013, soit un montant de 11 979,26 €.
5. Le *Bundesarbeitsgericht* considère que la directive 2003/88/CE, et en particulier son article 7, est pertinente dans l'affaire au principal et a posé les deux questions suivantes à la Cour de justice.
 1. *L'article 7 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 ou l'article 31, paragraphe 2, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne s'opposent-ils à une réglementation nationale telle que l'article 7 du Bundesurlaubsgesetz (loi fédérale sur les congés), qui prévoit, en tant que modalité d'exercice du droit au congé de repos, l'obligation pour le travailleur de demander congé, en indiquant ses souhaits quant à la date de celui-ci, afin de ne pas perdre son droit à congé à la fin de la période de référence sans aucune compensation, et qui n'oblige donc pas l'employeur à*

fixer unilatéralement et de manière contraignante pour le travailleur la date du congé au cours de la période de référence?

2. *En cas de réponse affirmative à la première question:*

En va-t-il de même lorsque les deux parties à la relation de travail étaient des particuliers?

2. CADRE JURIDIQUE

2.1. Droit de l'Union

6. L'article 31 de la charte est rédigé comme suit:

Conditions de travail justes et équitables

1. Tout travailleur a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et sa dignité.

2. 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.

7. La directive 2003/88/CE a pour objectif d'améliorer la protection de la santé ainsi que la sécurité des travailleurs. À ce titre, les travailleurs ont notamment le droit de bénéficier d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines.
8. L'article 7 de la directive 2003/88/CE est ainsi rédigé:

Congé annuel

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales.

2. La période minimale de congé annuel payé ne peut être remplacée par une indemnité financière, sauf en cas de fin de relation de travail.

9. L'article 15 de la directive 2003/88/CE autorise les États membres à adopter des dispositions plus favorables. Il est libellé en ces termes:

La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres d'appliquer ou d'introduire des dispositions législatives, réglementaires ou administratives plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé

des travailleurs ou de favoriser ou de permettre l'application de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs.

10. L'article 17 de cette directive autorise les États membres à déroger à certaines dispositions. Toutefois, aucune dérogation à l'article 7 de la directive n'est permise.

2.2. Droit national

11. L'article 7, paragraphe 4, de la *Bundesurlaubsgesetz* (loi fédérale sur les congés, ci-après la «*BUrlG*») dispose ce qui suit:

Fixation, report et indemnisation du congé

[...]

4) Si, en raison de la cessation de la relation de travail, le congé ne peut plus être octroyé en tout ou en partie, il y a lieu de l'indemniser.

12. La convention collective applicable à la fonction publique (ci-après la «*TVÖD*») s'applique dans l'affaire au principal. Son article 26 dispose ce qui suit pour le congé de repos:

Article 26 Congé de repos

1. Chaque année civile, les employés ont droit à des congés de repos avec maintien de leur rémunération (article 21). En cas de répartition du temps de travail hebdomadaire sur cinq jours de la semaine civile, le droit au congé par année civile est de 30 jours ouvrables. En cas de répartition du temps de travail hebdomadaire autre que sur cinq jours par semaine, le droit au congé est augmenté ou diminué en conséquence. Si, dans le calcul des congés, il reste une fraction correspondant à au moins un demi-jour de congé, elle est arrondie à un jour de congé entier. Les fractions inférieures à une demi-journée de congé ne sont pas prises en compte. Le congé de repos doit être accordé pendant l'année civile en cours; il peut aussi être fractionné.

Note interprétative concernant le paragraphe 1, cinquième phrase:

Le congé doit en principe être octroyé en bloc; il convient de viser à cet égard une durée de congé de deux semaines à la fois.

2. La Bundesurlaubsgesetz s'applique par ailleurs selon les critères suivants:

a) En cas de report, le congé de repos doit être pris dans les trois premiers mois de l'année civile suivante. Si, en raison d'une incapacité de

travail ou de motifs liés à l'entreprise ou au service, ce congé ne peut intervenir avant le 31 mars, il doit être pris avant le 31 mai.

b) En cas de commencement ou de cessation de la relation de travail au cours d'une année, le travailleur se voit accorder comme congé, pour chaque mois entier de relation de travail, un douzième du droit au congé prévu au paragraphe 1, sans préjudice de l'article 5 de la BUrlG.

c) En cas de suspension de la relation de travail, la durée du congé de repos, en ce compris tout congé supplémentaire éventuel, est réduite d'un douzième pour chaque mois civil entier.

d) La rémunération qu'il convient de continuer à payer conformément au paragraphe 1, première phrase, est versée à la date visée à l'article 24.

13. La réglementation concernant le droit au congé est en principe conforme à la BUrlG; seul l'article 26 de la TVöD prévoit un régime particulier. La TVöD ne contient toutefois aucune disposition s'écartant de l'article 7, paragraphe 4, de la BUrlG.

2.3. Article 7 de la directive 2003/88/CE – Principes généraux d'interprétation

14. Selon la jurisprudence de la Cour, le droit au congé annuel payé constitue un principe fondamental du droit social de l'Union, qui trouve son expression à l'article 31, paragraphe 2, de la charte – laquelle a la même valeur juridique que les traités en vertu de l'article 6, paragraphe 1, du traité sur l'Union européenne – et ne saurait être interprété de manière restrictive¹.
15. Si l'article 7, paragraphe 1, de la directive autorise bien les États membres à fixer les conditions d'obtention et d'octroi du congé annuel payé, ceux-ci ne sauraient toutefois subordonner la constitution même de ce droit à une quelconque condition². Selon une jurisprudence constante, la directive ne prévoit ni exception ni dérogation au droit au congé annuel payé prévu à l'article 7³.

¹ Arrêt Heimann e.a., C-229/11 et C-230/11, EU:C:2012:693, points 22 et 23.

² Arrêt BECTU, C-173/99, EU:C:2001:356, points 43 et 53; arrêt Schultz-Hoff e.a., C-350/06 et C-520/06, EU:C:2009:18, points 28 et 46; arrêt Vicente Pereda, C-277/08, EU:C:2009:542, point 19.

³ Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 24.

16. La finalité du congé annuel payé réside dans le fait qu'il *constitue un droit social [...] conféré [...] à chaque travailleur en tant que prescription minimale nécessaire pour assurer la protection de sa sécurité et de sa santé*⁴ et la directive consacre [...] *la règle selon laquelle le travailleur doit normalement pouvoir bénéficier d'un repos effectif, dans un souci de protection efficace de sa sécurité et de sa santé*⁵.
17. Selon la jurisprudence, le droit au congé annuel payé a une double finalité: permettre au travailleur, d'une part, de se reposer de l'exécution des tâches lui incombant selon le contrat de travail et, d'autre part, de disposer d'une période de détente et de loisirs⁶.
18. Enfin, la Cour considère que le droit au congé annuel et le droit de percevoir une rémunération à ce titre constituent les deux volets d'un droit unique. La finalité de la rémunération de ce congé est de placer le travailleur, lors dudit congé, dans une situation qui est, s'agissant du salaire, comparable aux périodes de travail⁷.
19. En ce qui concerne l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88/CE, la Cour souligne que selon cette disposition, le congé annuel payé ne peut être remplacé par une indemnité financière que dans le cas où il a été mis fin à la relation de travail⁸.
20. La possibilité d'obtenir une telle indemnité financière est justifiée par le fait qu'en cas de cessation de la relation de travail, la prise du congé annuel payé n'est concrètement plus réalisable. Dans ce cas, l'indemnité vise à éviter *que, du fait de cette impossibilité, toute jouissance par le travailleur de ce droit, même sous forme pécuniaire, soit exclue*⁹.
21. À cet égard, la Cour a souligné que le congé payé annuel minimal ne pouvait être remplacé par une indemnité financière en cas de report à une année ultérieure ou de

⁴ Arrêt BECTU, EU:C:2001:356, point 47.

⁵ Arrêt BECTU, EU:C:2001:356, point 44; arrêt Vicente Pereda, EU:C:2009:542, point 20; arrêt Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, C-486/08, EU:C:2010:215, point 31.

⁶ Arrêt KHS, C-214/10, EU:C:2011:761, point 31; arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 25.

⁷ Arrêt Robinson-Steele e.a., C-131/04 et C-257/04, EU:C:2006:177, point 58.

⁸ Arrêt BECTU, EU:C:2001:356, point 44; arrêt Vicente Pereda, EU:C:2009:542, point 20; arrêt Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, EU:C:2010:215, point 31.

⁹ Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 56.

non-cessation de la relation de travail. Une telle compensation financière créerait une incitation, incompatible avec les objectifs de la directive, à renoncer au congé de repos ou à faire en sorte que les travailleurs y renoncent¹⁰. Si l'effet positif de ce congé pour la sécurité et la santé du travailleur se déploie pleinement lorsque ce congé est pris dans l'année prévue à cet effet, à savoir l'année en cours, ce temps de repos ne perd pas son intérêt s'il est pris au cours d'une période ultérieure¹¹.

22. La Cour a jugé en outre que l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88/CE devait être interprété en ce sens qu'il s'oppose à des dispositions nationales *qui prévoient que, lors de la fin de la relation de travail, aucune indemnité financière de congé annuel payé non pris n'est payée au travailleur qui a été en congé de maladie durant tout ou partie de la période de référence et/ou d'une période de report, raison pour laquelle il n'a pas pu exercer son droit au congé annuel payé*¹².
23. La Cour est parvenue à une conclusion identique pour le cas où la relation de travail prend fin en raison du départ à la retraite du travailleur¹³. Enfin, elle a jugé que l'indemnité devait être payée dans le cas où la relation de travail prenait fin par l'effet du décès du travailleur, parce que cela assurait l'effet utile du droit au congé annuel payé accordé au travailleur au titre de la directive 2003/88/CE¹⁴.
24. Dans le cas où les États membres prévoient un congé annuel d'une durée supérieure aux quatre semaines prescrites par la directive, ils sont libres de fixer les conditions afférentes à ce droit supplémentaire. Ils peuvent ainsi décider s'ils octroient ou non au travailleur une indemnité pour congé non pris lorsque le travailleur s'est trouvé empêché de prendre ce congé au cours de la relation de travail¹⁵.

¹⁰ Arrêt *Federatie Nederlandse Vakbeweging (FNV)*, C-124/05, EU:C:2006:244, point 32.

¹¹ Arrêt *KHS*, EU:C:2011:761, point 30; arrêt *FNV*, EU:C:2006:244, point 30.

¹² Arrêt *Schultz-Hoff e.a.*, EU:C:2009:18, point 62.

¹³ Arrêt *Neidel*, C-337/10, EU:C:2012:263, point 32; arrêt *Maschek*, EU:C:2016:576, point 32.

¹⁴ Arrêt *Bollacke*, C-118/13, EU:C:2014:1755, point 24.

¹⁵ Arrêt *Neidel*, EU:C:2012:263, points 36 et 37; arrêt *Maschek*, EU:C:2016:576, point 39.

25. À cet égard, la Cour a statué comme suit: il appartient, *d'une part, aux États membres de décider s'ils octroient aux travailleurs des congés payés supplémentaires s'ajoutant au congé annuel payé minimal de quatre semaines prévu à l'article 7 de la directive 2003/88. Dans cette hypothèse, les États membres peuvent prévoir d'accorder à un travailleur qui, en raison d'une maladie, n'a pu épuiser l'intégralité de son congé annuel payé supplémentaire avant la fin de sa relation de travail, un droit à une indemnité financière correspondant à cette période supplémentaire. Il incombe, d'autre part, aux États membres de fixer les conditions de cet octroi*¹⁶.
26. La Cour a admis l'effet immédiat de l'article 7, paragraphes 1 et 2, de la directive 2003/88/CE. En ce qui concerne l'article 7, paragraphe 1, elle a constaté que cette disposition était inconditionnelle et précise, et que les particuliers étaient par conséquent fondés à l'invoquer devant les juridictions nationales à l'encontre de l'État, soit lorsque celui-ci s'était abstenu de transposer dans les délais la directive en droit national, soit lorsqu'il en avait fait une transposition incorrecte¹⁷.
27. En ce qui concerne l'article 7, paragraphe 2, la Cour a indiqué que cette disposition *ne pos[ait] aucune condition à l'ouverture du droit à une indemnité financière autre que celle tenant au fait, d'une part, que la relation de travail a[vait] pris fin et, d'autre part, que le travailleur n'a[vait] pas pris tous les congés annuels payés auxquels il avait droit à la date où cette relation a[vait] pris fin [...]. Elle a en outre confirmé que ce droit [était] conféré directement par ladite directive sans que le travailleur concerné ait à intervenir à cet égard et, d'autre part, [que] ce droit ne saurait dépendre de conditions autres que celles qui y [étaient] explicitement prévues*¹⁸.

¹⁶ Arrêt Maschek, EU:C:2016:576, point 39.

¹⁷ Arrêt Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, points 34 à 39.

¹⁸ Arrêt Bollacke, EU:C:2014:1755, point 28.

2.4. Application de la directive 2003/88/CE dans la procédure au principal

28. La juridiction de renvoi considère que l'interprétation de l'article 7 de la directive 2003/88/CE est significative pour la solution du litige au principal.
29. À cet égard, la Commission tient tout d'abord à faire observer que l'article 7 de la directive 2003/88/CE et la jurisprudence y relative, portant par exemple sur l'obligation d'indemniser financièrement les congés annuels non pris, ne concernent que le congé de quatre semaines par an prévu par la directive. Les congés supplémentaires dont dispose le travailleur en vertu d'une législation nationale peuvent être soumis à d'autres conditions, par exemple en ce qui concerne l'indemnité financière accordée pour les congés non pris¹⁹.
30. En l'espèce, les faits présentés dans l'ordonnance de renvoi ne permettent pas de déterminer dans quelle mesure les droits au congé du requérant relèvent du congé annuel garanti par la directive 2003/88/CE ou de la législation nationale. Il apparaît que le requérant a encore droit à 51 jours de congé, qu'il n'a pas pris en 2012 et en 2013; le nombre de jours de congé qu'il a déjà pris au cours de ces deux années n'est pas précisé. Il se pourrait donc qu'une partie des 51 jours de congé en cause excède le nombre minimal prescrit par la directive 2003/88/CE et que l'on puisse appliquer les dispositions du droit national à cette partie des congés.
31. Il appartient dès lors au juge national de vérifier ces éléments dans l'affaire au principal.
32. Par sa première question, la juridiction de renvoi cherche à comprendre si la responsabilité de faire usage du droit au congé annuel garanti à chaque travailleur par la directive 2003/88/CE incombe exclusivement au travailleur et, partant, si ce droit peut s'éteindre lorsque le travailleur ne présente aucune demande en ce sens.
33. Premièrement, l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/88/CE dispose seulement que *tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d[e][...] quatre semaines* et ne prévoit aucune condition préalable à la constitution du droit au congé annuel. Le travailleur n'a pas à présenter de demande particulière pour pouvoir bénéficier du droit au congé et faire usage de ce droit.

¹⁹ Arrêt Neidel, EU:C:2012:263, points 36 et 37; arrêt Maschek, EU:C:2016:576, point 39.

34. Même si l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/88 ne s'oppose pas, en principe, à une réglementation nationale qui prévoit des modalités d'exercice du droit au congé annuel payé expressément accordé par cette directive, comprenant même la perte dudit droit à la fin d'une période de référence ou d'une période de report, cela ne vaut qu'à condition que le travailleur dont le droit au congé annuel payé est perdu ait effectivement eu la possibilité d'exercer le droit que la directive lui confère.²⁰
35. Il convient par ailleurs de souligner que l'article 7 de la directive 2003/88/CE constitue une disposition à laquelle aucune exception n'est permise²¹. Selon une jurisprudence constante, il s'agit en outre d'un principe du droit social de l'Union revêtant une importance particulière, qui ne saurait être interprété de manière restrictive²².
36. La Commission rappelle que selon la jurisprudence, le travailleur doit être considéré comme la partie faible dans la relation de travail, de sorte qu'il est nécessaire d'empêcher que l'employeur ne dispose de la faculté de lui imposer une restriction de ses droits²³ ou de lui imposer une restriction de ses droits sans que ce dernier ait manifesté explicitement son consentement à cet égard²⁴.
37. En raison de cette situation de faiblesse, la relation de travail est caractérisée par un déséquilibre. L'obligation du travailleur de demander son congé et la conséquence du non-respect de cette obligation, à savoir la perte de son droit, s'opposeraient à la situation de déséquilibre entre les parties caractérisant la relation de travail.

²⁰ Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 43.

²¹ Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 54.

²² Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2012:693, points 22 et 23.

²³ Arrêt Fuß, C-429/09, EU:C:2010:717, point 80.

²⁴ Arrêt Pfeiffer e.a., C-397/01 à C-403/01, EU:C:2004:584, point 82.

38. Un travailleur pourrait ainsi être dissuadé de faire expressément valoir ses droits vis-à-vis de son employeur si l'exercice de ces droits s'accompagne de mesures désavantageuses prises à son égard par l'employeur²⁵. De la même manière, un employeur pourrait confier une charge de travail telle à un travailleur que celui-ci serait empêché, en pratique, de prendre le congé auquel il a droit. Dans ce cas de figure, même si le travailleur aurait pu, juridiquement, réclamer son droit au congé annuel, il n'aurait probablement pas eu de réelle possibilité d'en jouir. La directive 2003/88/CE ne permettrait pas, dans un tel cas, que le droit soit perdu²⁶.
39. Il est dès lors contraire à la directive 2003/88/CE que le droit au congé soit subordonné à la condition que le travailleur présente une demande en ce sens et que ce droit s'éteigne automatiquement si une telle demande n'est pas formulée. Cette situation serait incompatible avec l'objectif de la directive consistant à préserver la santé et la sécurité de la partie la plus faible dans une relation de travail.
40. Deuxièmement, la Commission rappelle l'objectif de la directive 2003/88/CE *qui vise à garantir une protection efficace de la sécurité et de la santé des travailleurs, en leur assurant notamment le bénéfice effectif d'une limite maximale à la durée hebdomadaire de travail ainsi que de périodes minimales de repos*²⁷. Le droit au congé annuel payé contribue à la concrétisation de cet objectif en ce sens qu'il permet au travailleur, d'une part, de se reposer de l'exécution des tâches qui lui sont assignées et, d'autre part, de disposer d'une période de détente et de loisirs²⁸.
41. La directive 89/391/CEE concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail²⁹ dispose en son article 5 que *[l]'employeur est obligé d'assurer la sécurité et la santé des travailleurs dans tous les aspects liés au travail*.

²⁵ Voir l'arrêt Fuß, EU:C:2010:717, point 81.

²⁶ Arrêt KHS, EU:C:2011:761, point 26.

²⁷ Arrêt Pfeiffer e.a., EU:C:2004:584, point 82; cet arrêt s'appuyait sur la directive 93/104/CE, laquelle a été remplacée par la directive 2003/88/CE.

²⁸ Arrêt KHS, EU:C:2011:761, point 31; Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 25.

²⁹ JO L 183, p. 1.

42. En ce qui concerne les temps de repos prévus par la directive 2003/88/CE, la Cour a admis que l'employeur n'était pas tenu de contraindre ses travailleurs à prendre leur congé annuel payé. Selon la jurisprudence, *le respect des obligations énoncées par la directive [...] ne saurait aller, en règle générale, jusqu'à contraindre l'employeur à imposer à ses travailleurs d'exercer effectivement les périodes de repos auxquelles ils ont droit. La responsabilité de l'employeur quant au respect des périodes de repos prévues par ladite directive ne peut en effet être sans limites.*³⁰
43. Les obligations de l'employeur concernant le congé annuel de ses travailleurs découlent donc d'une mise en balance des deux éléments suivants: d'une part, l'obligation pour l'employeur de garantir la sécurité et la santé de ses travailleurs³¹ et, d'autre part, l'absence d'obligation de contraindre ces mêmes travailleurs à prendre leurs périodes de repos.
44. La Cour a constaté que l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/88/CE ne s'opposait pas, en principe, à une réglementation nationale prévoyant des modalités d'exercice du droit au congé annuel payé expressément accordé par cette directive, y compris même la perte dudit droit à la fin d'une période de référence ou d'une période de report. Toutefois, la Cour a assorti cette constatation de principe de la condition que le travailleur dont le droit au congé annuel payé s'est éteint ait effectivement eu la possibilité d'exercer le droit conféré par ladite directive³².
45. Dans ce contexte, la Cour a jugé que la fixation d'une période de report pour les congés annuels qui n'auraient pas été pris à la fin de la période de référence constituait une possibilité supplémentaire pour les travailleurs de pouvoir bénéficier desdits congés. En effet, quand bien même le congé déploie pleinement ses effets positifs lorsqu'il est pris au cours de l'année prévue à cet effet, la Cour considère que le repos ne perd pas son intérêt s'il est pris plus tard³³. En d'autres termes, le

³⁰ Arrêt Commission/Royaume-Uni, C-484/04, EU:C:2006:526, point 43.

³¹ Le *Landesarbeitsgericht München* (tribunal supérieur du travail de Munich) s'appuie aussi sur une telle obligation dans son arrêt du 6 mai 2015 (8 Sa 982/14) dans le litige au principal; voir le point I. 2.1. bb).

³² Arrêt KHS, EU:C:2011:761, point 26.

³³ Arrêt KHS, EU:C:2011:761, point 32; arrêt FNV, point 30.

congé annuel peut contribuer à la sécurité et à la santé du travailleur même s'il est pris au cours d'une année ultérieure³⁴.

46. Toutefois, la Cour a constaté que la fixation d'une telle période de report faisait partie des conditions d'exercice et de mise en œuvre du droit au congé annuel payé, et donc, en principe, relevait de la compétence des États membres. La Cour a par ailleurs indiqué que *le congé au sens de la directive [...], lorsqu'il est pris au cours d'une année ultérieure [...] reste régi par la directive.*³⁵
47. Au vu de l'importance du droit au congé annuel, de la situation de faiblesse du travailleur dans la relation de travail et des obligations incombant à l'employeur quant à la sécurité et à la santé de ses travailleurs, il semble que la perte du droit en cas de congés non pris ne puisse être prévue que si le travailleur concerné a effectivement eu la possibilité de prendre le congé prévu par la directive³⁶, et que, partant, aucune restriction de ses droits ne lui a été imposée sans qu'il ait explicitement manifesté son consentement à cet égard³⁷.
48. Même si la directive 2003/88/CE n'oblige pas l'employeur à contraindre un travailleur à prendre ses congés, l'employeur porte une responsabilité à cet égard et doit au moins inciter le travailleur concerné à les utiliser. Il est également dans l'intérêt de l'employeur d'empêcher que ne s'accumulent des périodes d'absence trop longues, qui pourraient s'avérer problématiques pour l'organisation du travail³⁸, et d'éviter de lourdes conséquences financières du fait qu'une indemnité financière pour congé non pris doit être octroyée à la fin de la relation de travail.
49. Les employeurs devraient par conséquent être tenus d'adopter des mesures appropriées pour inciter les travailleurs à prendre leurs congés annuels et les avertir en temps utile qu'à défaut, ces congés pourraient être perdus. Ces avertissements pourraient prendre la forme de communications claires et compréhensibles invitant

³⁴ Arrêt FNV, EU:C:2006:244, point 31.

³⁵ Arrêt FNV, EU:C:2006:244, point 31.

³⁶ Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 43.

³⁷ Arrêt Pfeiffer e.a., EU:C:2004:584, point 82.

³⁸ Arrêt KHS, EU:C:2011:761, point 39.

les travailleurs à prendre leurs congés et incluant des propositions de jours de congé; d'autres mesures sont également envisageables dès lors qu'elles sont considérées comme adaptées aux circonstances.

50. Si de telles mesures ont effectivement été prises, la perte du droit au congé annuel payé n'est alors pas incompatible avec la directive 2003/88/CE. Toutefois, si cela ne devait pas être le cas, la Commission estime que le congé prévu à l'article 7 de la directive 2003/88/CE doit soit pouvoir être reporté à l'année suivante, soit, en cas de cessation de la relation de travail, faire l'objet d'une compensation financière.
51. Les considérations suivantes ne concernent que les congés annuels couverts par l'article 7 de la directive 2003/88/CE. Dans l'affaire au principal, il semble que l'employeur ait permis au requérant de reporter à l'année 2013 ses congés non pris en 2012, sans avoir tenté de l'inviter à prendre ces congés ou sans lui avoir interdit un tel report. Selon les informations contenues dans le jugement du *Landesarbeitsgericht München*, le requérant dit avoir été empêché de prendre ses congés pour des raisons importantes liées à l'entreprise.
52. C'est seulement le 23 octobre 2013, soit environ 48 jours avant la fin du contrat avec le requérant, que l'employeur lui a fait part de son souhait de le voir prendre ses congés avant la fin de la relation de travail. Même si le requérant avait immédiatement donné suite à cette demande et avait aussitôt arrêté de travailler pour prendre ses congés annuels résiduels, il ne lui aurait pas été possible d'utiliser tous les jours de congés accumulés.
53. À la lumière de ce qui précède, la Commission est d'avis que les mesures prises par l'employeur n'étaient vraisemblablement pas suffisantes pour amener le travailleur à prendre ses congés annuels et l'avertir qu'il risquait concrètement de perdre ses congés. Ces avertissements pourraient prendre la forme de communications claires et compréhensibles invitant les travailleurs à prendre leurs congés et incluant des propositions de jours de congé; d'autres mesures sont également envisageables dès lors qu'elles sont considérées comme adaptées aux circonstances. Il appartient toutefois au juge national d'examiner ces éléments dans l'affaire au principal.

54. La Cour a cependant déclaré que lorsque la relation de travail prenait fin, le travailleur devait pouvoir jouir de son droit sous une forme pécuniaire, cette indemnité financière visant à éviter que toute jouissance de son droit par le travailleur soit exclue du fait de l'impossibilité de prendre ses congés³⁹.
55. L'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88/CE ne pose aucune autre condition pour l'indemnisation financière que la fin de la relation de travail. La Cour a jugé à cet égard que l'octroi d'une telle indemnité ne saurait dépendre du fait que l'intéressé ait préalablement introduit une demande en ce sens⁴⁰. Elle a motivé ce point de vue par le fait que ce droit est conféré directement par la directive.
56. La Commission est d'avis que ce qui précède s'applique également à l'indemnité financière pour congés non pris et que tous les droits au congé subsistant au moment où la relation de travail prend fin doivent être couverts par une telle indemnité financière.
57. Pour l'affaire au principal, cela signifie que le requérant, comme tout travailleur qui n'a pas pris ses congés annuels, a droit à une indemnité financière en vertu de l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88/CE pour compenser les jours de congé qu'il n'a pas pris et qui lui sont garantis par l'article 7, paragraphe 1, de cette directive, sans que l'on puisse faire valoir à son encontre qu'il a eu la possibilité de prendre ses congés au cours de la relation de travail ou qu'il ne peut bénéficier d'une indemnité financière que s'il a été empêché de prendre ses congés pour des raisons indépendantes de sa volonté.
58. Comme déjà indiqué, la Cour a constaté l'effet immédiat de l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88/CE⁴¹.
59. Puisqu'il est répondu par l'affirmative à la première question, la deuxième question de la juridiction de renvoi se pose, à savoir s'il est possible d'invoquer l'article 7 de la directive 2003/88/CE dans le cas d'une relation de travail entre deux particuliers.

³⁹ Arrêt Schultz-Hoff e.a., EU:C:2009:18, point 56.

⁴⁰ Arrêt Bollacke, EU:C:2014:1755, point 28.

⁴¹ Voir points 26 et 27 ci-dessus.

60. Selon une jurisprudence constante de la Cour⁴², une directive ne peut pas par elle-même créer d'obligation pour un particulier et ne peut donc pas être invoquée en tant que telle à son encontre. Ce principe vaut même dans le cas d'une disposition claire, précise et inconditionnelle d'une directive⁴³. Un particulier ne saurait par conséquent invoquer une telle disposition d'une directive à l'encontre d'un autre particulier pour faire valoir un droit, comme cela semble être le cas dans la procédure au principal. Dans cette configuration, la partie lésée du fait de l'incompatibilité du droit national avec le droit de l'Union peut toutefois invoquer l'arrêt *Francovich e.a.*⁴⁴ pour, le cas échéant, obtenir réparation du dommage subi.

2.5. Conclusion

61. À la lumière de l'interprétation de l'article 7 de la directive 2003/88/CE par la Cour, telle que présentée ci-avant, la Commission considère que dans l'affaire au principal, l'employeur est tenu de prendre des mesures appropriées pour inciter ses travailleurs à prendre leurs congés annuels et de les avertir dans un délai raisonnable qu'ils risquent de perdre leurs jours de congé.
62. La perte du droit au congé annuel payé n'est compatible avec la directive 2003/88/CE que si l'employeur a effectivement pris de telles mesures. Toutefois, dans le cas contraire, le congé prévu à l'article 7 de la directive 2003/88/CE doit pouvoir être reporté à l'année suivante ou, en cas de cessation de la relation de travail, faire l'objet d'une compensation financière.
63. Un particulier ne peut invoquer directement la directive 2003/88/CE, et notamment son article 7. La partie lésée du fait de l'incompatibilité du droit national avec le droit de l'Union peut invoquer l'arrêt *Francovich e.a.* pour, le cas échéant, obtenir réparation du dommage subi.

⁴² Arrêt *Faccini Dori*, C-91/92, EU:C:1994:292, point 20; arrêt *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, point 46; arrêt *Dominguez*, EU:C:2012:33, point 37.

⁴³ Arrêt *Dominguez*, EU:C:2012:33, point 42.

⁴⁴ C-6/90 et C-9/90, EU:C:1991:428.

3. PROPOSITION DE RÉPONSE AUX QUESTIONS PRÉJUDICIELLES

64. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, la Commission a l'honneur de proposer à la Cour de répondre comme suit aux questions préjudicielles:

1. L'article 7 de la directive 2003/88/CE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à des législations ou pratiques nationales selon lesquelles les congés annuels payés d'un travailleur sont automatiquement perdus lorsque celui-ci n'a pas demandé ces congés annuels payés alors même qu'il aurait pu le faire.

2. Un particulier ne peut invoquer directement la directive 2003/88/CE, et notamment son article 7, à l'encontre d'un autre particulier. La partie lésée du fait de l'incompatibilité du droit national avec le droit de l'Union peut invoquer l'arrêt Francovich e.a. pour, le cas échéant, obtenir réparation du dommage subi.

Sebastian BOHR

Michel van BEEK

Agents de la Commission