CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M^ME JULIANE KOKOTT
présentées le 12 janvier 2006 [1]

I — Introduction

1. Dans la présente affaire, la Federatie Nederlandse Vakbeweging (ci-après la «FNV»), une fédération de syndicats néerlandais, s'oppose à l'État néerlandais sur la question de savoir si la compensation financière du congé annuel minimal est compatible avec les dispositions pertinentes du droit communautaire, lorsque ce congé, n'ayant pas été pris, est reporté sur l'année suivante.

II — Cadre juridique

A — *Le droit communautaire*

2. 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 [2] a remplacé, à compter du 4 août 2004, la directive 93/104/CE du Conseil, du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail [3]. Pour ce qui nous intéresse ici, les deux directives coïncident [4].

3. L'article 7 de la directive 2003/88 énonce des prescriptions minimales en matière de 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.

1 — Langue originale: l'allemand.

2 — JO L 299, p. 9.

3 — JO L 307, p. 18.

4 — La directive 2000/34/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 2000, modifiant la directive 93/104 afin de couvrir les secteurs et activités exclus de ladite directive (JO L 195, p. 41), n'est pas pertinente en l'espèce.

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.»

4. En vertu du quatrième considérant de la directive 2003/88, l'amélioration de la sécurité, de l'hygiène et de la santé des travailleurs au travail représente un objectif qui ne saurait être subordonné à des considérations de caractère purement économique.

5. Son cinquième considérant stipule que les travailleurs de la Communauté doivent bénéficier de périodes minimales de repos — journalier, hebdomadaire et annuel — et de périodes de pause adéquates.

6. Son article 17 prévoit sous quelles conditions les États membres peuvent déroger à différentes dispositions de la directive. Toutefois, aucune possibilité de déroger à l'article 7 n'est prévue.

B — *Le droit néerlandais*

7. Selon les indications fournies par la juridiction de renvoi, la directive 2003/88 a été transposée en droit néerlandais par les dispositions suivantes. Le code civil (Burgerlijk Wetboek) dispose, depuis le 1^er février 2001, pour ce qui nous intéresse ici:

Article 7:634

«1. Le travailleur acquiert, pour chaque année au cours de laquelle il a eu droit à une rémunération pendant la totalité de la durée de travail convenue, un droit à un congé annuel qui équivaut à au moins quatre fois la durée de travail hebdomadaire convenue ou à une durée au moins équivalente si la durée de travail convenue est exprimée en heures par an.

2. Le travailleur qui a eu droit à une rémunération pendant une partie de l'année acquiert, en ce qui concerne cette dernière, un droit au congé qui est proportionnel à celui qu'il aurait eu s'il avait eu droit à une rémunération tout au long de l'année pour la totalité de la durée de travail convenue.

3. [...]»

Article 7:638

«1. L'employeur est tenu de donner chaque année au travailleur la possibilité de prendre le congé auquel il a au moins droit en vertu de l'article 634.

2. Dans la mesure où le congé n'est pas fixé par convention écrite ou par ou en vertu d'une convention collective de travail, d'un règlement pris par ou au nom d'un organe administratif compétent à cet effet ou de la loi, l'employeur fixe le début et la fin de celui-ci conformément aux souhaits du travailleur, à moins que des motifs sérieux ne s'y opposent. [...]

[...]

6. L'employeur est tenu d'accorder en jours ou en heures au travailleur le solde du congé auquel il a droit, à moins que des motifs graves ne s'y opposent.

[...]»

Article 7:640

«1. Pendant la durée de son contrat de travail, le travailleur ne peut renoncer à son droit au congé moyennant compensation.

2. Si un droit aux vacances a été acquis, qui excède le minimum visé à l'article 634, il peut être dérogé au paragraphe 1 par convention écrite pour la partie de ce droit excédant ledit minimum.»

III — Les faits

8. C'est une brochure d'information publiée par le ministère néerlandais des Affaires sociales et du travail, intitulée: «Nouvelle législation sur les congés: une plus grande place au travail sur mesure», B 089, février 2001 (ci-après la «brochure»), qui est à l'origine du litige. Il y est notamment indiqué que les travailleurs peuvent épargner des jours de congé et les reporter sur les années suivantes, pour prendre des congés prolongés. Un travailleur pourrait, en outre, renoncer à prendre des jours de congé, moyennant compensation, les «vendre» en quelque sorte. Cela vaudrait, durant l'année en cours, pour tous les jours de congé reportés des années antérieures, de même que pour les jours de congé de l'année en cours au-delà du congé minimal de quatre semaines.

9. Il ressort des prises de position du gouvernement néerlandais au cours des débats parlementaires qui ont précédé l'adoption de la législation néerlandaise en la matière que les travailleurs peuvent aussi reporter une partie du congé minimal légal sur l'année suivante, et renoncer ensuite à la prendre moyennant compensation financière. Une disposition visant à empêcher cela a été repoussée au cours de la discussion parlementaire.

10. La FNV est d'avis que le droit néerlandais, tel que le gouvernement néerlandais l'interprète, est incompatible avec l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88. C'est pourquoi elle a saisi le juge.

IV — Demande de décision préjudicielle

11. La juridiction de renvoi estime que le droit néerlandais permet, ainsi que cela ressort de sa genèse et du libellé de la brochure, que les travailleurs reportent une partie du congé minimal sur l'année suivante et renoncent, moyennant une compensation, à la prendre.

12. La juridiction de renvoi doute cependant que cette interprétation du droit néerlandais soit compatible avec la directive 2003/88, et elle soumet par conséquent à la Cour la question suivante:

«Une disposition légale d'un État membre qui permet, pendant la durée du contrat de travail, de convenir par écrit qu'une compensation financière est octroyée au cours d'une année ultérieure à un travailleur qui n'a pas pris ou n'a pas complètement pris son congé annuel minimum au cours d'une année donnée, est-elle compatible avec le droit communautaire et, en particulier, avec l'article 7, paragraphe 2, de la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993?

La question part du principe que la compensation n'est donc pas octroyée pour le droit du travailleur à un congé minimum pendant l'année en cours ou pendant les années suivantes.»

V — Arguments des parties

13. Le gouvernement néerlandais souligne que la transposition de la directive 2003/88

garantit fondamentalement que les travailleurs puissent prendre leurs congés selon leurs vœux, si aucune raison importante ne motive le rejet de la demande. Selon lui, l'article 7 de la directive 2003/88 ne fait pas obligation aux États membres de contraindre les travailleurs à prendre effectivement leur congé annuel minimal.

14. Il est donc d'avis qu'il est compatible avec l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88 de ne pas prendre une partie du congé annuel minimal, de reporter ces jours sur l'année suivante, puis de renoncer, contre une compensation, à les prendre. La partie reportée du congé minimal de l'année antérieure ne ferait en effet plus partie du congé annuel minimal. Une telle réglementation relèverait des modalités d'octroi du congé annuel minimal que les États membres peuvent établir en application de l'arrêt BECTU [5].

15. La FNV craint, en revanche, que l'interprétation que le gouvernement néerlandais fait de la directive 2003/88 n'expose les travailleurs au risque que l'employeur fasse pression sur eux pour qu'ils ne prennent pas le congé minimal. Cette interprétation permet, selon elle, que le travailleur ne prenne pas le congé minimal et le convertisse à chaque fois, l'année suivante, en une compensation financière.

5 — Arrêt du 26 juin 2001 (C-173/99, Rec. p. I-4881).

16. La FNV fait valoir que l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88 vise à garantir que le congé minimal soit réellement pris — non seulement dans l'intérêt du travailleur, mais aussi dans l'intérêt de la collectivité [6]. Or ses intérêts seraient aussi atteints lorsque le travailleur est atteint par une incapacité de travail en raison d'un repos insuffisant.

17. La Commission fait valoir que la liberté laissée aux États membres dans le cadre de la transposition de la directive 2003/88 ne porte que sur ses modalités. Ils ne disposent en revanche d'aucune marge d'appréciation quant au résultat à atteindre.

18. La Commission souligne que la directive 2003/88 vise à protéger la santé et la sécurité des travailleurs. Elle estime donc, en s'appuyant sur les conclusions de l'avocat général Mischo dans l'affaire Merino Gómez [7], que le congé annuel minimal est un droit absolu à une période de repos réel et effectif, afin que le travailleur puisse récupérer physiquement. C'est pourquoi le report, fût-il seulement partiel, du congé annuel

6 — De même, conclusions de l'avocat général Stix-Hackl du 27 octobre 2005 dans l'affaire Robinson-Steele e.a. (C-131/04 et C-257/04, arrêt du 16 mars 2006, Rec. p. I-2531, p. I-2534, point 79).

7 — La Commission se réfère aux conclusions du 3 avril 2003 (arrêt du 18 mars 2004, C-342/01, Rec. p. I-2605, points 32 et 33).

minimal irait fondamentalement à l'encontre des objectifs de l'article 7 de la directive 2003/88. Ce n'est que dans des cas exceptionnels qu'un report pour motifs graves serait acceptable.

19. Selon la Commission, la situation est autre s'agissant, non plus du congé minimal, mais des jours de congé supplémentaires. Or le gouvernement néerlandais méconnaîtrait la différence de nature des deux droits au congé. Alors que les jours de congé supplémentaires ont souvent été convenus entre employeurs et travailleurs, le congé annuel minimal ne serait pas susceptible de convention.

20. La Commission estime que, quand bien même un report serait contraire à la directive 2003/88, le droit aux congés reportés reste acquis. La perte, sans contrepartie, des congés reportés pénaliserait en effet le travailleur, et réduirait davantage encore ses possibilités de repos.

21. La Commission s'attache ensuite à la question de savoir comment doit être traitée la partie du congé annuel minimal qu'un travailleur — pour des motifs admissibles ou non — n'a pas prise au cours de l'année en cause.

22. Certes, le congé minimal ne peut plus, en tant que tel, être rattrapé une fois l'année écoulée, mais prendre les jours de congé reportés en plus du congé annuel minimal de l'année suivante aurait aussi un effet positif sur la santé et la sécurité au travail. Tel ne serait pas le cas si le travailleur renonce, contre une rémunération, à la partie reportée du congé annuel minimal.

23. La Commission souligne, enfin, que la thèse du gouvernement néerlandais susciterait le risque d'abus systématiques. Les employeurs pourraient faire en sorte, avec l'accord libre ou forcé du travailleur, que, chaque année, une partie seulement du congé annuel minimal soit prise, et que, dans chaque cas, une compensation financière soit versée l'année suivante.

VI — Analyse

24. La demande préjudicielle porte exclusivement sur la question de savoir si le paiement d'une partie du congé annuel minimal, après qu'elle a été reportée sur l'année suivante, est licite.

25. La Commission estime toutefois que la Cour devrait d'abord examiner la question

de savoir dans quelle mesure un report d'une partie du congé annuel minimal est en soi compatible avec la directive 2003/88. Il n'y a cependant pas lieu en l'espèce de statuer sur cette question d'une vaste portée. Non seulement elle dépasse le cadre de la demande préjudicielle, comme la FNV, le gouvernement néerlandais et le gouvernement du Royaume-Uni, s'exprimant pour la première fois à cette occasion, l'ont souligné à l'audience, mais elle est en outre, selon l'exposé de la Commission elle-même, indifférente aux fins de la réponse à la question préjudicielle. La Commission soutient en effet que les droits au congé reportés restent acquis, quand bien même le report serait incompatible avec la directive 2003/88. Il convient de l'approuver, dans la mesure où la directive 2003/88 ne peut manifestement pas être interprétée en ce sens qu'elle s'opposerait dans *tous* les cas de figure envisageables au report valable du congé annuel minimal sur l'année suivante [8].

26. Il convient donc de déterminer si une compensation financière du congé annuel minimal reporté est compatible avec la directive 2003/88.

27. En vertu de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/88, tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines. De même que l'ensemble de la directive, les dispositions relatives au congé annuel minimal doivent, conformément à l'article 137 CE, favoriser les conditions de vie et de travail, ainsi que la sécurité du travail et la protection de la santé des travailleurs [9]. Comme sa dénomination l'indique, le congé annuel minimal constitue la durée de repos annuel minimale qui, de l'avis du législateur communautaire, doit être effectivement prise chaque année à titre de congés pour garantir une période de repos annuelle suffisante au sens du cinquième considérant de la directive 2003/88 [10].

28. Contrairement à la thèse du gouvernement néerlandais, le congé annuel minimal ne peut pas être assimilé, après son report sur l'année suivante, à des droits à des congés *supplémentaires*, pouvant donner lieu à une compensation financière. Certes, après un report intégral ou partiel du congé annuel minimal sur des périodes ultérieures, le congé ne peut plus être pris entièrement au cours de l'année concernée. Toutefois, comme la Commission le fait valoir à juste titre, le congé peut contribuer au repos indispensable au travailleur, même lorsque le travailleur le prend ultérieurement.

29. En vertu de l'article 7, paragraphe 2, de la directive, cette période minimale de congé

8 — Si la Cour devait néanmoins se prononcer sur la possibilité de report, il serait envisageable, conformément au sixième considérant de la directive 2003/88, de suivre la convention 132 de l'Organisation internationale du travail concernant les congés annuels payés. Cette convention conclue en 1970 à Genève a été ratifiée, notamment, par quatorze États membres de la Communauté. En vertu de l'article 9, un report est en principe possible, mais une partie au moins du congé minimal doit être prise dans un délai rapproché de la fin de l'année ouvrant droit au congé.

9 — Arrêt BECTU, précité (note 5), points 37 et suiv.

10 — Voir, également, arrêt BECTU, précité (note 5), point 44.

annuel payé ne peut en principe pas être remplacée par une indemnité financière. La seule exception prévue concerne les droits au congé existant en cas de fin de la relation de travail [11]. Les possibilités de dérogation prévues à l'article 17 de la directive 2003/88 ne s'appliquent en particulier pas au congé annuel minimal au titre de l'article 7 [12].

30. Ainsi que, outre la FNV et la Commission, le gouvernement du Royaume-Uni l'a exposé à l'audience, la thèse défendue par le gouvernement néerlandais aboutirait, en définitive, à contourner cette interdiction. Le congé annuel minimal ne serait en effet pas forcément pris, mais pourrait être remplacé par une compensation financière — décalée dans le temps. Or c'est précisément ce résultat que l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2003/88 entend éviter.

31. On conviendra également, avec la Commission et avec la FNV, que la possibilité d'une compensation financière pour le congé annuel minimal reporté créerait une incitation, incompatible avec les objectifs de la directive 2003/88, à renoncer au congé de repos, ou à faire en sorte que les travailleurs y renoncent [13].

32. Si, en revanche, le congé annuel minimal reporté ne donne pas lieu à une compensation financière, il se crée, au moins dans le cas de rapports d'emploi durables, une incitation à procéder conformément aux objectifs de l'article 7 de la directive 2003/88. En l'absence de possibilité de compensation financière, il est en principe dans l'intérêt des travailleurs et des employeurs de ne reporter le congé annuel minimal que dans une certaine limite, de telle façon qu'il est généralement pris, conformément à sa fonction, au cours de l'année en question, ou peu après. Un cumul excessif de droits aux congés peut en effet entraîner des problèmes pratiques lorsqu'ils sont pris. Il est en particulier souvent difficile, en cas de vacances prolongées en dehors de la période habituelle de congés, d'assurer un remplacement. Bien que ce problème touche en premier lieu l'employeur, le travailleur doit aussi s'attendre à en subir des effets négatifs.

33. Il est par conséquent incompatible avec l'article 7 de la directive 2003/88 d'allouer à un travailleur qui n'a pas pris son congé annuel minimal au cours d'une année, ou ne l'a pas pris intégralement, une compensation financière à ce titre au cours d'une année ultérieure.

11 — Arrêts BECTU, précité (note 5), point 44, et Merino Gómez, précité (note 7), point 30.

12 — Arrêt BECTU, précité (note 5), points 40 et 41.

13 — Voir, sur le risque d'abus, critère d'interprétation de la directive 2003/88, arrêt BECTU, précité (note 5), point 51, et, sur l'intérêt, pour le travailleur, de renoncer au congé, conclusions de l'avocat général Stix-Hackl dans l'affaire Robinson-Steele e.a., précitée (note 6), points 78 et 79.

VII — Conclusion

34. Je propose donc à la Cour de répondre à la demande de décision préjudicielle dans les termes suivants:

«Il est incompatible avec l'article 7, paragraphe 2, 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, d'allouer à un travailleur qui n'a pas pris son congé annuel minimal au cours d'une année, ou ne l'a pas pris intégralement, une compensation financière à ce titre au cours d'une année ultérieure.»