

N° 5161³

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2003-2004

PROJET DE LOI

portant modification de

1. la loi du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales;
2. la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la caisse nationale des prestations familiales;
3. la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES EMPLOYES PRIVES

(22.10.2003)

Par lettre du 3 juillet 2003, Madame Marie-Josée Jacobs, Ministre de la Famille, de la Solidarité Sociale et de la Jeunesse, a soumis le projet de loi sous rubrique à l'avis de la Chambre des Employés Privés.

Cette demande d'avis a malheureusement dû être initiée par lettre de la CEP•L, alors que le ministre compétent avait omis de respecter la fonction consultative attribuée à notre Chambre par voie législative.

1. Le projet de loi envisage certaines modifications de la loi du 12 février 1999 sur le congé parental et le congé pour raisons familiales, en tendant primordialement à éliminer les difficultés d'interprétation du texte actuel et en rajoutant par des restructurations textuelles une multitude de précisions des notions que la pratique administrative a décelée depuis la mise en oeuvre du concept législatif de 1999.

2. Par ailleurs, le projet de loi introduit quelques innovations ponctuelles, destinées à parfaire les lacunes du texte originel et facilitant ainsi entre autres une meilleure mise en place pratique et un contrôle approfondi des mesures en cause.

3. La Chambre des Employés Privés accueille favorablement l'initiative du législateur consistant surtout à aligner les dispositions relatives au congé parental aux exigences du terrain dans l'intérêt concilié des employeurs et des salariés bénéficiaires en procédant à une clarification conséquente du texte de loi.

4. Concrètement, le projet de loi précise la définition de la date d'ouverture du droit au congé parental et circonscrit la notion par rapport à „la naissance de l'enfant ou la déclaration officielle des enfants adoptés au domicile parental“. Cette disposition détermine tant le moment auquel les conditions d'octroi du congé parental doivent être remplies que la poursuite par le congé parental du congé d'accueil en cas d'adoption d'un enfant.

L'énumération exacte, au cas par cas, des conditions d'ouverture au droit et des points de départ relatifs aux autres conditions d'attribution du congé parental, s'est vivement imposée, alors que la mise en pratique de l'ancien texte a suscité de nombreuses hésitations entraînant des insécurités juridiques tant pour les bénéficiaires du congé parental que pour les employeurs et surtout pour l'organisme public en charge de la mise en oeuvre du dispositif législatif.

5. Ainsi un bon nombre de doutes se trouvent-ils désormais éliminés par l'introduction des précisions supplémentaires dont notamment:

- L'exigence du maintien pendant toute la durée du congé parental de la condition relative au fait d'„élever dans son foyer un enfant ...“;

Un changement de l'autorité parentale par décision de justice met ainsi immédiatement fin au congé parental entamé par le parent salarié concerné et donne, le cas échéant, lieu au remboursement d'un trop perçu relatif à l'indemnité pour congé parental.

- L'exigence de subsistance tout au long de la période couvrant le congé parental du lien contractuel avec l'employeur, la cession et la fusion d'entreprises constituant une présomption de maintien du contrat de travail;

Dans ce contexte le projet de loi précise en outre le traitement des hypothèses ayant trait au changement d'employeur.

- Ainsi, le congé parental pourra dorénavant être accordé même en cas de changement d'employeur pendant la période de stage d'occupation (notion explicitée au point 7 du présent avis), à condition que le nouvel employeur dénote son consentement avec ladite mesure sollicitée.
 - Si ce changement d'employeur intervient pendant la durée du congé parental, ce dernier est maintenu et poursuivi sans interruption, disposition dorénavant explicitement prévue par le texte de loi.
- Le projet de loi met par ailleurs fin à une autre difficulté d'interprétation en précisant, conformément à la pratique administrative existant dans ce sens, la condition relative à l'occupation du salarié auprès de son employeur et l'affiliation au régime de la sécurité sociale.

Le contrat de travail en tant que tel doit exister au moment de la naissance de l'enfant et les 12 mois d'occupation auprès d'un même employeur s'apprécient au moment du début du congé parental.

L'affiliation à la sécurité sociale est également requise au cours des 12 mois précédant le début du congé parental.

Ces conditions familiales et professionnelles d'attribution du congé parental (prévues à l'article 1er du projet de loi) doivent impérativement rester remplies pour toute la durée du congé parental, surtout alors que le projet prévoit dorénavant une déchéance du droit à l'indemnité pour congé parental en cas de cessation d'une ou de plusieurs de ces conditions d'attribution et par conséquent la limitation subséquente pour le bénéficiaire du droit au prorata de l'indemnité pour la fraction de mois de congé parental entamée.

- Les membres de la Chambre des Employés privés se questionnent en outre sur l'opportunité de maintenir l'exigence relative à l'existence d'un contrat de travail au moment de la naissance de l'enfant, notamment pour l'hypothèse d'une demande du second congé parental.

En effet, les parents concernés peuvent, au moment de la naissance de leur enfant, être dépourvus de lien contractuel, mais disposer d'un tel contrat de travail lorsqu'ils sollicitent leur (second) congé parental, demande pouvant être présentée jusqu'à l'âge de 5 ans de l'enfant.

Le fait de maintenir la condition relative à l'existence d'un contrat de travail au moment de la naissance de l'enfant prive ces catégories de personnes de la possibilité de pouvoir bénéficier le cas échéant du régime de congé parental, ce qui n'est probablement pas de l'intention du législateur.

La CEP•L propose dès lors soit de supprimer pour le second congé parental la condition ayant trait à l'existence d'un contrat de travail au moment de la naissance de l'enfant, soit de prévoir comme alternative la même condition au moment de la demande du congé parental présentée par le salarié.

- Se pose encore la question de savoir à quel régime le projet de loi soumet les contrats de travail à durée déterminée venant à échéance pendant la période de congé parental du bénéficiaire.

La Chambre des Employés Privés sollicite à ce niveau que, conformément à la pratique administrative actuelle le maintien du congé parental soit explicitement mentionné dans le texte de loi si le terme du contrat à durée déterminée met fin à la relation de travail au cours de la période du congé parental du bénéficiaire.

6. Le projet de loi procède en outre à un certain nombre d'innovations vis-à-vis de la loi sur le congé parental:

- Le projet de loi procède à une augmentation de 2 mois du délai de préavis pour le second congé parental, portant ce délai de prévenance de l'employeur à 6 mois.

Cette mesure permet aux employeurs et surtout ceux des petites structures commerciales de s'organiser plus aisément en vue du remplacement du salarié parent.

- Le projet introduit par ailleurs un réel mécanisme répressif prévoyant des sanctions en cas d'infractions aux dispositions de la loi sur le congé parental.

Il s'agit de deux hypothèses de cessation volontaire du lien contractuel de travail pendant la durée du congé parental. Ainsi, la résiliation volontaire du contrat de travail avec effet avant l'expiration du congé parental ou l'interruption du congé parental non motivée par une cause extérieure et entièrement indépendante de la volonté du parent bénéficiaire entraînent la caducité dudit congé parental et donnent lieu à la restitution intégrale des mensualités de l'indemnité déjà versées.

La seule exception subsistant dans ce contexte concerne le changement d'employeur pendant le congé parental pour des raisons de nécessité économique, la preuve relative à cet état de nécessité incombant au salarié.

Ce régime est certes restrictif, mais il met fin à des pratiques abusives de certains salariés.

- Toujours dans un souci de prévention des abus, le projet de loi innove sur d'autres plans, en introduisant notamment un concept fictif de corrélation entre la durée du travail du salarié et le congé parental à temps partiel.

Le mécanisme prévoit une répartition simulée des travailleurs sous contrat à temps partiel en deux catégories:

- si la durée de travail mensuelle du parent salarié, calculée sur base de la moyenne mensuelle de l'année en cours, est inférieure ou égale à 3/4 de la durée normale de travail au sein de l'entreprise, ledit engagement est catalogué pour le régime du congé parental parmi le travail à temps partiel;
- si par contre ladite durée du travail dépasse les 3/4 de la durée normale de travail de l'entreprise, l'engagement est fictivement réputé être conclu à temps plein.

Le texte de loi préconise une méthode d'analyse des heures de travail, respectivement de la durée de travail, pendant la période de stage d'occupation en prenant en considération sur l'année la moyenne mensuelle de la durée de travail et des changements y afférents.

- Le projet de loi soumis pour avis innove dans ce sens qu'il limite dorénavant la possibilité de prise d'un congé parental à temps partiel aux personnes titulaires d'un engagement de travail à temps plein, tel que défini supra.

La Chambre des Employés Privés relève à cet égard l'atteinte manifeste aux acquis de salariés employés sous le régime du travail à temps partiel, qui sont dorénavant expressément exclus du bénéfice de l'option du congé parental à temps partiel s'il ne remplissent pas le critère de la durée de travail des 3/4.

Néanmoins, notre Chambre soutient l'approche du législateur relative à certaines pratiques pour le moins répréhensibles ayant consisté à augmenter juste avant la demande de congé parental la durée de travail prévue au contrat de travail individuel, engendrant ainsi par exemple le maintien de son mi-temps par le salarié et le rajout pour le surplus (du fait de l'augmentation de la durée de travail initialement convenue) de l'indemnité forfaitaire pour congé parental payée par l'Etat.

Le système met donc en échec les connivences de variation intempestive de la durée de travail entre employeur et salarié.

7. Outre le détail des points relevés dans le présent avis, accueillis favorablement par la Chambre des Employés Privés, sous réserve néanmoins des remarques ponctuelles émises, le projet de loi procède par ailleurs à une multitude *d'autres clarifications, respectivement innovations*, dont certaines sont répertoriées dans la liste suivante:

- Au niveau de la durée de travail maximale autorisée pendant le congé parental à temps partiel, le législateur précise qu'il s'agit de „la durée mensuelle effectivement prestée, heures supplémentaires comprises“ qui sert de base au calcul des heures d'occupation autorisées.
- Le législateur procède à un exposé détaillé du régime applicable à l'hypothèse du décès de l'enfant et les modalités de la reprise conséquente du travail par le parent salarié.
- Dans le même ordre d'idées, le projet de loi règle l'hypothèse du décès du parent en congé parental et prévoit sa relève sans préavis préalable par son conjoint, respectivement concubin.

- Le projet de loi prévoit en outre les différents impacts des régimes analogues ou similaires étrangers (de maternité, respectivement de congé parental) sur l'octroi du congé parental au Grand-Duché de Luxembourg.
- Au niveau de la décision de report émanant de l'employeur, le législateur précise les modalités et conditions de la notification de cette décision patronale au salarié.
- Affirmation par le législateur du principe de la protection contre le licenciement qui s'étend pour la durée intégrale du congé parental, tant au congé parental à plein temps qu'à celui pris à temps partiel.
- Consécration par le projet de loi du principe de la demande de congé parental à présenter au plus tôt à l'expiration de l'essai.
- En cas d'interruption du congé parental par une nouvelle grossesse, la durée de la fraction de congé parental non prise sera désormais rajoutée au congé parental pour le nouvel enfant.
- Le projet de loi prévoit par ailleurs minutieusement l'ensemble des formalités de notification à opérer par la Caisse Nationale des Prestations Familiales et les modalités de paiement de l'indemnité pour congé parental.
- Le législateur a en outre pris le soin de prévoir expressément l'interdiction de conversion du congé parental en allocation d'éducation, sauf pour un enfant gravement malade ou handicapé.
- Le régime de saisie/cession/mise en gage de l'indemnité pour congé parental est strictement défini et encadré par le projet de loi. A cet égard, le législateur lui-même a relevé la nécessité d'éliminer une contradiction avec le projet de loi No 4955 portant modification de la loi du 11 novembre 1970 relative aux saisies et cessions.
- Face à un oubli législatif antérieur, le projet de loi soumis pour avis documente à travers une adaptation de la loi du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse Nationale des Prestations Familiales le mécanisme relatif au système de gestion électronique des documents relatifs au congé parental au sein de la Caisse et fixe la valeur probante desdits documents électroniques.
- Finalement le projet de loi institue, sur revendication de la Caisse Nationale des Prestations Familiales, la base légale lui permettant d'ouvrir un compte au nom de l'attributaire du congé parental résidant à l'étranger et ne disposant pas de compte bancaire ou CCP et d'y verser les prestations avec effet libératoire.

Ces différents points ne suscitent pas de commentaire particulier de la Chambre des Employés Privés qui approuve la démarche du législateur.

• L'avis a été élaboré par la Commission sociale de la CEP•L qui est composée de: Jos Kratochwil, Président, Danielle Daleiden, Rapporteur, les membres: Maria Blitgen-Stoos, Lex Breisch, Norbert Conter, Marie-Jeanne Demuth, Gabriel Di Letizia, Armand Drews, Guy Greivelding, Mady Hannen, Pierre Liefgen, Corinne Ludes, Jean-Claude Reding, Roland Schreiner, Marc Spautz et Marianne Thomas.

La Commission sociale s'est réunie en date des 12 septembre et 14 octobre 2003.

L'avis a été adopté à l'unanimité des membres présents lors de l'assemblée plénière du 22 octobre 2003.

Luxembourg, le 22 octobre 2003

Pour la Chambre des Employés Privés,

Le Directeur adjoint,
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jos KRATOCHWIL