

N° 5161¹⁰

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2005-2006

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 DE TRAVAIL

(9.12.2005)

Par lettre en date du 27 octobre 2005, réf.: 4852/PJ/ns, la ministre de la Famille et de l'Intégration a saisi pour avis notre chambre du 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; 4. la loi modifiée du 24 mai 1989 sur le contrat de travail.

Notre chambre se réjouit de constater que, suite à son avis 37/2003 concernant le projet de loi sous rubrique, il a été largement tenu compte des remarques formulées de sa part bien que certaines observations méritent d'être soulevées:

1. Ad amendement 3, article I sub article 1er (1), 2ième tiret

Notre chambre se doit de constater – à l'instar de la législation actuellement en vigueur – qu'une double condition est prévue pour l'octroi du congé parental, à savoir, 1) être occupé légalement sur un lieu de travail situé sur le territoire du grand-duché de Luxembourg au moment de la naissance ou de l'accueil du ou des enfants à adopter, ainsi que 2) être occupé sans interruption pendant au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental ...

Notre chambre estime que l'imposition de cette double condition est contraire à la clause 2, §3, b) de l'accord sur le congé parental pris sur base de la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES.

Cette disposition prévoit en effet que *les partenaires sociaux peuvent subordonner le droit au congé parental à une période de travail et/ou une période d'ancienneté qui ne peut dépasser un an.*

Force est cependant de constater que la législation luxembourgeoise – tant le projet de loi que le texte de loi actuellement en vigueur – en imposant une occupation sur le lieu de travail situé au Luxembourg au moment de la naissance ou de l'accueil de l'enfant, à côté de l'obligation d'être occupé sans interruption d'au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental, est contraire au texte communautaire dans la mesure où la période de travail d'un an est dépassée dans l'hypothèse où le salarié demande le deuxième congé parental.

Ainsi le frontalier qui, au moment de la naissance de l'enfant, était occupé dans son pays d'origine et qui demande le deuxième congé parental au Luxembourg dans lequel il sera occupé par la suite (jusqu'à l'âge de 5 ans de l'enfant), ne pourra pas bénéficier du congé parental même s'il a été occupé au Luxembourg sans interruption pendant au moins 12 mois continus précédant le début du congé

parental. En même temps il ne pourra pas non plus bénéficier du congé parental dans son pays d'origine parce qu'il n'y a pas été occupé pendant une certaine période précédant le début du congé parental.

Voilà pourquoi notre chambre estime que l'imposition d'une double condition telle qu'elle est prévue par le présent projet de loi et par l'article 1 point d) de la loi du 12 février 1999 actuellement en vigueur est contraire à la directive 96/34/CE précitée dans la mesure où la législation nationale applique des dispositions moins favorables que celles prévues dans l'accord-cadre sur le congé parental (voir clause 4§1 de l'accord-cadre).

Notre chambre propose, par conséquent, de modifier le deuxième tiret comme suit:

„– est occupée légalement et sans interruption sur un lieu de travail situé sur le territoire du grand-duché de Luxembourg pendant au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental, ...“.

2. Ad amendement 3, article 1 sub article 1er (1), 2ième tiret, deuxième point

Notre chambre se demande si l'expression „titre d'engagement“ moyennant lequel un salarié est engagé recouvre également tous les contrats proposés dans le cadre des mesures d'insertion et de réinsertion de demandeurs d'emploi comme le contrat d'auxiliaire temporaire (futur contrat d'appui-emploi), le stage d'insertion (futur contrat d'initiation à l'emploi).

Voilà pourquoi elle revendique que les personnes qui se trouvent dans de telles mesures et qui remplissent les conditions prévues par la loi bénéficient au même titre du congé parental que tout autre salarié et propose de définir et d'énumérer dans un règlement grand-ducal toutes les mesures qui équivalent à un titre d'engagement.

A l'instar des remarques que notre chambre a formulées dans son avis 34/2005 sur le projet de loi modifiant la loi modifiée du 30 juin 1976 sur le Fonds pour l'emploi, elle revendique néanmoins au préalable une harmonisation des conditions de travail et notamment de la durée du contrat d'appui-emploi et du contrat d'initiation à l'emploi afin que les demandeurs d'emploi de ces deux contrats puissent bénéficier au même titre du congé parental.

On ne voit pas pourquoi le jeune qui se trouve dans un contrat d'appui-emploi ne peut pas bénéficier du congé parental, parce que la durée maximale du contrat est de neuf mois alors que celui qui se trouve dans un contrat d'initiation à l'emploi peut, à la rigueur, en profiter dans la mesure où, dans certaines hypothèses, la durée maximale peut être de 18 mois.

3. Ad amendement 3, article 1 sub article 1er (2), deuxième alinéa

A l'instar de la remarque sub 2, notre chambre exige que la période prise en compte à titre de durée d'occupation d'au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental ne devra pas se limiter à la seule période d'occupation en tant qu'auxiliaire temporaire (futur contrat d'appui-initiation), mais également à toutes les autres périodes pendant lesquelles le parent se trouvait dans une des nombreuses mesures d'insertion et de réinsertion prévues par la loi.

4. Ad amendement 3, article 1 sub article 1er (2), dernier alinéa

En raison de notre remarque concernant l'article 1er(1), 2ième tiret, cet article devra être modifié comme suit:

„Par dérogation aux dispositions du paragraphe 1, alinéa 2, 2ième tiret, les salariés occupés auprès d'une entreprise légalement établie au grand-duché de Luxembourg et dont l'activité normale se déroule sur le territoire luxembourgeois sont admis au bénéfice du congé parental lorsqu'ils sont détachés sur un lieu de travail à l'étranger pendant la période précédant le début du congé parental.“

5. Ad amendements 3, 4 et 10 concernant l'article 1(3) alinéa 2, l'article 2 alinéa 2 et l'article 8 alinéa 1 ayant trait au contrat de travail ou titre d'engagement à temps partiel ainsi qu'à l'indemnité du congé parental du titulaire d'un tel contrat ou titre

D'après l'article 1(3) alinéa 2, le contrat de travail et le titre d'engagement sont considérés comme étant à plein temps, lorsque la durée de travail mensuelle atteint au moins soixante-quinze pour cent de la durée normale de travail applicable dans l'établissement et considérés comme étant à temps partiel si la durée est inférieure à ce seuil.

L'article 2 alinéa 2 précise que seul le parent titulaire d'un contrat de travail ou titre d'engagement à plein temps peut prendre un congé parental à temps partiel de douze mois.

A contrario, cela signifie qu'un parent titulaire d'un contrat de travail ou titre d'engagement à temps partiel ne peut pas bénéficier d'un congé parental à temps partiel de douze mois.

En vertu de l'article 8, l'indemnité est fixée à 272,68 euros par mois pour le congé à plein temps sur base d'un contrat de travail ou d'un titre d'engagement à plein temps, à 136,34 euros par mois pour le congé à temps partiel et pour le congé à plein temps pris sur base d'un contrat de travail ou d'un titre d'engagement à temps partiel.

Notre chambre est d'avis que la définition fournie par le présent projet de loi concernant le travail à temps partiel est contraire à l'article 1er de la loi du 26 février 1993 concernant le travail volontaire à temps partiel.

Cet article est de la teneur suivante:

Est considéré comme salarié à temps partiel le salarié qui convient avec un employeur, dans le cadre d'une activité régulière, un horaire de travail dont la durée hebdomadaire est inférieure à la durée normale de travail applicable dans l'établissement en vertu de la loi ou de la convention collective sur la même période.

Dans la mesure où l'article 1(3) alinéa 2 considère le contrat de ceux travaillant plus de 75% de la durée normale de travail applicable dans l'établissement comme contrat à temps plein, il défavorise ceux qui travaillent moins de 75% de la durée normale de travail applicable dans l'établissement dans la mesure où les premiers touchent 272,68 euros sur une durée de six mois ou 136,34 euros sur douze mois – tout en travaillant moins de 100% de la durée normale de travail, mais plus de 75% de celle-ci – et les seconds ne touchent que 136,24 euros pendant six mois au maximum par interprétation *a contrario* de l'article 2 alinéa 2 en vertu duquel un parent titulaire d'un contrat de travail à temps partiel au sens de l'article 1(3) alinéa 2 du projet ne peut pas bénéficier d'un congé parental à temps partiel de douze mois.

En disposant de la sorte, le projet de loi crée deux catégories de travailleurs à temps partiel au sens de l'article 1 de la loi du 26 février 1993 concernant le travail volontaire à temps partiel, une première travaillant entre 75% et 100% de la durée normale de travail applicable dans l'établissement et bénéficiant soit d'une indemnité de 272,68 euros sur six mois soit 132,34 euros sur douze mois et la seconde travaillant moins de 75% de la durée normale de travail qui ne peut toucher que 132,34 euros pendant 6 mois.

En légiférant ainsi, le texte est non seulement contraire à l'article 1 de la loi du 26 février 1993 concernant le travail volontaire à temps partiel – car là où la loi ne distingue pas, il ne faut pas non plus distinguer – mais également à la philosophie des auteurs de la loi sur le plan d'action national lesquels ont voulu maintenir un certain équilibre entre l'allocation d'éducation et le congé parental.

Le commentaire de l'article 88 du projet de loi sur le plan d'action national est de la teneur suivante:

Un parent aura le choix d'opter soit pour l'allocation d'éducation, versée sur 22 mois à raison de 16.640.- frs par mois, sans garantie de réemploi, soit pour le congé parental d'une durée de six mois, avec garantie de réemploi et indemnisé à hauteur de plus ou moins 60.000.- frs luxembourgeois par mois, si bien que le coût pour un parent sera le même dans les deux cas de figures ...

Or, pour les travailleurs à temps partiel au sens de l'article 1(3) alinéa 2 du présent projet de loi (travaillant moins de 75% de la durée normale de travail applicable dans l'établissement), cet équilibre entre l'allocation d'éducation et le congé parental n'existe plus, car il est beaucoup plus avantageux de demander l'allocation d'éducation (74,37 euros x 22 mois, indice 100) que de demander le congé parental (6 x 132,34 euros, indice 100).

6. Ad amendement 5, article I sub article 6, paragraphe 4 alinéas 1 et 2

Notre chambre estime que le deuxième alinéa est en contradiction avec le premier dans la mesure où il impose au salarié qui souhaite ne pas reprendre son emploi à l'expiration du congé parental de notifier sa démission au plus tôt le premier jour suivant le dernier jour du congé parental.

Il est superfétatoire de savoir à quel moment la notification de la démission est faite, mais plutôt de connaître le départ du délai de préavis qui, lui, ne peut commencer à courir au plus tôt que le premier jour suivant le dernier jour du congé parental.

Voilà pourquoi notre chambre propose de modifier l'article comme suit:

„Le salarié dont le contrat est suspendu suite à la prise d'un congé parental et qui ne souhaite pas reprendre son emploi à l'expiration du congé est tenu pendant le congé parental d'en informer

l'employeur, moyennant lettre recommandée avec accusé de réception, dans un délai égal à celui qu'il devrait respecter en cas de démission, conformément à l'article 21, alinéa 2 de la loi modifiée du 24 mai 1989 sur le contrat de travail.

En tout état de cause, le délai de préavis ne peut commencer à courir qu'à partir du premier jour suivant le dernier jour du congé parental."

Par ailleurs, notre chambre tient à signaler que le commentaire relatif au paragraphe 4 lequel dispose que *le salarié doit informer son employeur dans un délai égal à la moitié du délai de préavis qu'il aurait dû respecter en cas de démission* est contraire à la lettre même du paragraphe 4 qui dispose que *le salarié est tenu d'en informer l'employeur dans un délai égal à celui qu'il devrait respecter en cas de démission.*

7. Ad amendement 5, article 1 sub article 6, paragraphe 6

Notre chambre se réjouit de constater que le législateur a également prévu des dispositions spécifiques pour l'apprenti. Elle aimerait cependant soulever que d'autres questions à ce sujet restent sans réponse.

Ainsi, aucune disposition légale ne règle la question de l'impact de la suspension du contrat d'apprentissage sur la durée (de 3 ans) de celui-ci. Le contrat d'apprentissage prend-il d'office fin à l'expiration du terme nonobstant le congé parental ou bien le contrat d'apprentissage sera-t-il prolongé en raison de la suspension générée par le congé parental ?

Dans la deuxième hypothèse, de quelle durée le contrat d'apprentissage sera-t-il prolongé sachant que les sessions d'examens ainsi que les programmes de formation ne concordent pas forcément avec une telle prolongation et vice versa ?

8. Ad amendement 6, article 4(1)

S'il paraît encore raisonnable d'imposer au parent de notifier sa demande à son employeur deux mois avant le début du congé de maternité, ce délai de deux mois ne saurait toutefois être imposé en cas de congé d'accueil, parce que, dans bien des cas, l'adoption d'un enfant se fait dans des délais beaucoup plus courts et de façon inattendue, de sorte que dans l'état actuel du texte, le parent d'un congé d'accueil risque d'en être exclu.

9. Ad amendement 10, article 1 sub article 8, paragraphe 7, deuxième alinéa in fine

Notre chambre est d'avis que si le parent bénéficiaire du congé parental est obligé de reprendre son travail avant l'expiration du congé pour des raisons de nécessité économique, la preuve de cette nécessité économique qui, par nature, échappe à la volonté du salarié, doit être à charge de l'employeur et non du salarié.

10. Ad amendement 16, nouvel article 21 paragraphe 1

Si notre chambre ne peut qu'approuver les dispositions permettant aux parents – dont les enfants qui n'avaient pas atteint l'âge de cinq ans à la date d'entrée en vigueur de la loi de 1999 – de bénéficier du congé parental sous réserve qu'ils remplissent les conditions d'ouverture tant au moment de l'entrée en vigueur de la loi de 1999 qu'au moment de leur demande endéans l'année qui suit l'entrée en vigueur du présent projet de loi, elle ne peut approuver le commentaire y relatif qui diverge fondamentalement de la lettre du texte.

Notre chambre exige que toute personne ayant été occupée moyennant un titre d'engagement (à définir par règlement grand-ducal) au moment de l'entrée en vigueur de la loi de 1999 et occupée moyennant un tel titre au moment de la demande du congé parental, sous réserve de remplir les conditions légales (période de travail avant le début du congé parental) et sous réserve des observations formulées par notre chambre dans le présent avis, doivent pouvoir bénéficier du congé parental.

Sous réserve des observations formulées ci-dessus, notre chambre a l'honneur de vous communiquer qu'elle marque son accord au projet de loi cité sous rubrique.

Luxembourg, le 9 décembre 2005

Pour la Chambre de Travail,

Le Directeur adjoint,
Léon DRUCKER

Le Président,
Henri BOSSI