



CHAMBRE DES SALARIES
LUXEMBOURG

16 mars 2016

AVIS II/23/2016

relatif au projet de loi portant réforme du congé parental et modifiant

1. le Code du travail ;
2. le Code de la sécurité sociale ;
3. la loi modifiée du 14 mars 1988 relative au congé d'accueil ;
4. la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ;
5. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat ;
6. la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux ;
7. la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail.

..... AVIS

Par lettre en date du 13 janvier 2016, Madame, Corinne Cahen, ministre de la Famille et de l'Intégration, a saisi pour avis notre Chambre au sujet du projet élargi.

1. Le projet de loi a pour objet de réformer le congé parental afin de le rendre plus attrayant pour les parents et de tenir compte de la jurisprudence européenne.

2. Au moment de son introduction dans notre législation, le congé parental était appelé à satisfaire une finalité de marché du travail, d'harmonisation de la vie familiale et de la vie professionnelle et d'égalité de chances entre hommes et femmes.

3. Le « nouveau » congé parental tel que proposé par les auteurs du présent projet de loi, vise à répondre aux objectifs suivants :

- favoriser la conciliation entre vie familiale et vie professionnelle ;
- créer une relation solide entre l'enfant et ses parents ;
- répondre mieux aux besoins des parents ;
- augmenter la proportion des pères qui en profitent afin de favoriser l'égalité des chances ;
- augmenter le nombre de personnes en général qui y ont recours.

4. La CSL a retracé l'évolution du dispositif législatif relatif au congé parental. Cet historique figure en annexe du présent avis.

5. La CSL tient à relever et à commenter dans son avis les principales disparités entre la législation actuelle relative au congé parental et la version future telle que proposée. Les modifications relevées dans la nouvelle version du texte de loi sont marquées ci-après en couleur rouge.

Les traits caractéristiques du congé parental

Actuellement	Ce qui est prévu
- Chaque parent a un droit individuel à un congé parental. - Le congé parental est uniquement accordé sur demande. - L'employeur est en principe obligé d'accorder un congé parental demandé conformément aux conditions légales. - Le congé parental doit être pris en entier et en une seule fois. - Le congé parental doit en principe être pris successivement par les deux parents. - Le congé parental n'est pas transférable d'un parent à l'autre parent.	- Chaque parent a un droit individuel à un congé parental. - Le congé parental est uniquement accordé sur demande. - L'employeur est en principe obligé d'accorder un congé parental demandé conformément aux conditions légales. - Il existera dorénavant 3 formules différentes de congé parental. - Le congé parental ne doit pas forcément être pris successivement par les 2 parents, ceux-ci pouvant désormais être ensemble en congé parental. - Le CP n'est pas transférable à l'autre parent.

6. En ce qui concerne les traits caractéristiques du congé parental, deux grandes nouveautés sont à relever :

- Le principe que le congé parental doit être pris en entier en une seule fois est remplacé par un système à trois formules qui a l'avantage de permettre à un certain nombre de salariés de bénéficier de plus de souplesse lors de la prise d'un congé parental.
- Désormais les deux parents pourront être à la même période en congé parental, que ce soit à temps plein ou à temps partiel.

7. La CSL approuve quant au principe ces nouvelles souplesses.

Les conditions d'obtention du congé parental

La situation familiale du demandeur

Actuellement	Ce qui est prévu
Le demandeur est parent d'un enfant de moins de 5 ans pour lequel sont versées des allocations familiales	Le demandeur est parent d'un enfant de moins de 6 ans, voir de moins de 12 ans accomplis en cas d'adoption.
Le demandeur doit élever l'enfant dans son foyer depuis la naissance/accueil (1 ^{er} CP) et pendant les 6 mois précédant le début du 2 ^{ième} CP, ainsi que se consacrer principalement à l'éducation de l'enfant durant tout le CP.	Le demandeur doit élever l'enfant dans son foyer et se consacrer principalement à l'éducation de l'enfant durant le CP. Elever l'enfant dans son foyer et l'éduquer durant toute la durée du CP sera désormais suffisant.
Le demandeur doit avoir son domicile et résider de façon continue au Luxembourg ou dans un autre Etat de l'Union européenne	La condition relative au domicile et à la résidence de façon continue au Luxembourg ou dans un autre Etat de l'Union européenne est supprimée.

8. Le projet de loi augmente la limite d'âge de l'enfant pour lequel un congé parental peut être demandé de 5 à 6 ans et, en ce qui concerne un enfant adopté, elle est même poussée à 12 ans. Il s'agit d'aligner cette limite d'âge aux politiques sociales et de l'éducation.

9. La CSL se demande s'il ne serait pas judicieux d'allonger la limite d'âge de 5 ans à 12 ans de manière générale. Le parallélisme avec la politique sociale et de l'éducation serait ainsi toujours donné dans la mesure où les mesures dans ces domaines sont réservées aux enfants jusqu'à l'âge de 12 ans. Eu égard aux nouvelles formules plus flexibles de congé parental, permettant aux parents notamment aussi de diminuer leur temps de travail pendant une certaine période, dans un certain nombre de cas, les parents pourraient avoir recours au congé parental pour leur enfant déjà plus âgé, mais qui aurait par exemple un besoin particulier d'encadrement, que ce soit au niveau scolaire, médical ou autre.

Notons que la directive congé parental permet aux Etats membres de prévoir des dispositions plus favorables (clause 8) en ce qui concerne la limite d'âge.

10. Le projet de loi supprime la condition relative au versement des allocations familiales au motif qu'elle n'aurait pas de véritable justification.

11. La condition relative au domicile du parent demandeur est abolie, alors qu'elle serait contraire aux règles de droit européennes.

12. La condition relative à la cohabitation avec l'enfant et le fait de l'élever dans son foyer est aussi allégée : désormais il sera suffisant de remplir cette condition pendant toute la durée du congé parental.

La CSL approuve cette dernière souplesse apportée par le projet de loi. Plus de salariés vivant séparés de l'autre parent pourront ainsi profiter d'un congé parental. Cette disposition aidera aussi à responsabiliser les parents séparés face à leur enfant commun.

La situation professionnelle du demandeur salarié

Actuellement	Ce qui est prévu
Le demandeur doit être occupé sur un lieu de travail au Luxembourg au moment de la naissance/accueil (adoption) de l'enfant, ainsi que pendant au moins 12 mois précédant le début du CP.	La condition relative au lieu de travail situé au Luxembourg est supprimée.
Il doit être occupé depuis 12 mois au moins avant le début du CP auprès d'un même employeur.	Le parent demandeur doit être affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise sans interruption pendant au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental auprès d'un employeur, moyennant un ou plusieurs contrats de travail totalisant au moins 10 heures de travail par semaine.
Son employeur doit être établi au Luxembourg.	La condition relative à l'établissement de l'employeur au Luxembourg est supprimée
La durée de travail mensuelle du demandeur doit être au moins égale à la moitié de la durée de travail normale de l'entreprise.	La durée de travail mensuelle du demandeur est d'au moins 10 heures par semaine (auprès d'un ou plusieurs employeurs).
Son contrat de travail doit être maintenu pendant toute la durée du CP.	Son contrat de travail doit être maintenu pendant toute la durée du CP.
Il est affilié obligatoirement et de manière continue au moment de la naissance/accueil de l'enfant, pendant les 12 mois précédant le CP, et pendant toute la durée du CP à la sécurité sociale luxembourgeoise.	Il est affilié obligatoirement et de manière continue au moment de la naissance/accueil de l'enfant, pendant les 12 mois précédant le CP à la sécurité sociale luxembourgeoise.
Le demandeur n'exerce aucune activité professionnelle pendant la durée du congé parental à plein temps ou exerce pendant la durée du congé parental à temps partiel une ou plusieurs activités professionnelles à temps partiel sans que la durée mensuelle totale de travail effectivement prestée, y compris les heures supplémentaires éventuelles, ne dépasse la moitié de la durée mensuelle normale de travail applicable dans l'établissement en vertu de la loi ou de la convention collective de travail.	Le demandeur n'exerce aucune activité professionnelle pendant la durée du congé parental à plein temps ou exerce pendant la durée du congé parental à temps partiel une activité professionnelle à temps partiel auprès du même employeur sans que la durée mensuelle totale de travail effectivement presté ne dépasse la moitié de la durée de travail presté avant le congé parental ou réduit sa durée de travail soit à raison de 20% par semaine pendant 20 mois soit sur 4 périodes d'1 mois pendant une période maximale de 20 mois.

13. Notons en ce qui concerne la dernière condition, l'ajoute pratiquée par le projet de loi et qui concerne l'exercice d'une activité professionnelle à temps partiel auprès du même employeur, s'explique par les nouvelles formules de congé parental proposées (voir ci-après).

14. La CSL estime que l'article L.234-43 (1) al 2 premier tiret qui dispose « *Le parent demandeur doit être affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise sans interruption pendant au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental auprès d'un employeur, moyennant un ou plusieurs contrats de travail totalisant au moins 10 heures de travail par semaine.* » n'est pas clair.

Le lecteur ne comprend pas si la durée de travail minimale de 10 heures par semaine s'entend par employeur ou s'il peut s'agir du cumul du nombre d'heures de travail auprès de plusieurs employeurs.

Seul le tableau inséré à la page 38 du projet de loi semble éclaircir l'intention des auteurs du projet de loi : si le salarié cumule au moins 10 heures de travail hebdomadaires, tout employeur

confondu, alors il devrait remplir la condition légale et avoir droit à un congé parental. Notons néanmoins que le commentaire des articles du projet de loi précise à la page 37 que si le salarié cumule des emplois auprès de plusieurs employeurs, alors il ne pourra prendre un congé parental que de l'accord de tous ses employeurs. La CSL n'est pas d'accord avec cette modalité (voir son commentaire sous le point 20).

En tout état de cause la CSL propose la formulation suivante pour l'article L.234-43 (1) al 2 premier tiret : *« Le parent demandeur doit être affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise sans interruption pendant au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental, moyennant un ou plusieurs contrats de travail totalisant au moins 10 heures de travail par semaine auprès d'un ou de plusieurs employeurs ».*

15. Alors que l'actuel article L.234-43 du Code du travail vise aussi les apprentis, il en est autrement de l'article L.234-43 version projet de loi. La CSL estime que cet article doit être adapté pour couvrir aussi les apprentis.

16. La suppression des conditions relatives au lieu de travail et de l'établissement de l'employeur situé au Luxembourg serait nécessaire pour des raisons de contrariété aux règles de droit européennes. Seul le critère de l'affiliation pendant 12 mois à la sécurité sociale nationale serait acceptable du point de vue du droit européen.

17. La baisse du seuil de durée de travail minimale de 20 heures par semaine à 10 heures par semaine s'explique par la volonté des auteurs du projet de faire bénéficier plus de personnes actives d'un congé parental et d'adapter la législation aux réalités du monde du travail.

La CSL approuve cette mesure, estime néanmoins que le texte de loi proposé mérite d'être rédigé de manière plus claire. En effet, il n'est pas facile de comprendre si le texte doit être interprété dans le sens où le salarié doit travailler au moins 10 heures par semaine auprès d'un même employeur ou si les 10 heures par semaine au moins peuvent être le résultat d'un cumul de plusieurs emplois. La CSL interprète le texte dans le sens de la dernière version. Le commentaire des articles du projet de loi semble confirmer cette interprétation.

D'où la proposition que la CSL formule au point 14 ci-avant.

18. La CSL tient encore à relever que la condition relative à l'affiliation à la sécurité sociale luxembourgeoise soulève la question de l'inégalité de traitement qui touche des travailleurs frontaliers et immigrés qui viennent travailler au Luxembourg après la naissance de leur enfant.

19. Pour finir, il y a lieu de soulever la problématique des travailleurs intérimaires. Ces personnes sont d'office exclues du droit au congé parental.

Le législateur devrait prévoir un régime spécifique de congé parental adapté à la législation « travail intérimaire ».

Une législation « congé parental » qui exclut de manière systématique les travailleurs intérimaires, semble en effet peu compatible avec des considérations d'égalité de traitement.

Le législateur national devrait en tout état de cause revoir les règles légales relatives au travail intérimaire, la loi réservant de manière générale un statut très précaire à ces personnes. Il faudrait revoir le statut global de ces personnes.

La durée du congé parental et les différentes formules possibles

Actuellement	Ce qui est prévu
Deux formules : Chaque parent qui remplit les conditions légales d'obtention, a droit à : - un congé à plein temps de 6 mois ou - de l'accord de l'employeur, un congé parental de 12 mois à temps partiel.	Trois nouvelles formules <u>CP plein temps de 4 ou 6 mois</u> Chaque parent, remplissant les conditions d'obtention légales (<i>dont celle de travailler au moins 10 heures par semaine</i>) a droit à un CP à plein temps de 4 ou 6 mois <u>CP fractionné</u> Chaque parent travaillant à plein temps auprès d'un employeur pendant au moins 12 mois, de l'accord de son employeur, a droit à ou bien: - CP fractionné avec réduction de la durée de travail à raison de 20% par semaine pendant 20 mois ; - CP fractionné sur 4 périodes d'1 mois pendant une période maximale de 20 mois <u>CP temps partiel</u> Chaque parent travaillant au moins à mi-temps auprès d'un employeur, de l'accord de son employeur, a droit à un CP à temps partiel de 8 ou de 12 mois. Dans ce cas, l'activité professionnelle doit être réduite de la moitié de la durée de travail presté avant le CP.
Le parent apprenti a les mêmes droits que le parent salarié.	Le parent détenteur d'un contrat d'apprentissage ne peut prétendre qu'à un CP de 6 mois à temps plein.

20. La CSL estime que le texte de loi proposé manque de clarté en ce qui concerne l'apprenti. Il est insuffisant de préciser à l'endroit du futur article L.234-44 que l'apprenti aura droit à la formule du congé parental à plein temps. Les conditions d'octroi du congé parental pour ces personnes doivent ressortir clairement de l'article L.234-43 de la future loi, ce qui n'est pas le cas au vu du libellé actuel du projet de loi qui ne fait que se référer à la situation d'un salarié, sans parler de l'apprenti.

21. La CSL approuve les nouvelles formules proposées par le projet de loi dans la mesure où elles apportent une flexibilité nouvelle, inconnue jusque-là. Se pose néanmoins la question de la base de calcul justifiant les 20 mois de la formule no 2? Ces 20 mois correspondent approximativement à une durée de 4 mois et non de 6 mois. Tout comme pour les deux autres formules, celle-ci devrait aussi permettre au salarié de choisir entre 20 semaines et 30 semaines (correspondant à environ 6 mois).

22. Néanmoins la CSL est d'avis que, du fait que le salarié aura besoin de l'accord de son employeur pour pouvoir recourir aux formules 2 ou 3, celles-ci risquent de ne pas être beaucoup utilisées. Ce qui va mettre en échec la réforme.

La CSL demande par conséquent un réel droit pour les salariés en ce qui concerne les formules 2 et 3, tout en prévoyant dans des cas limités, à fixer par la loi, un droit de refus pour l'employeur.

Tout refus de la part d'un employeur devrait ainsi être motivé par rapport aux motifs de refus organisés par la loi. Uniquement des raisons objectives devraient pouvoir justifier un refus. Un droit de recours devrait aussi être organisé par le texte de loi. Ce droit de recours pourrait être

exercé auprès de la Commission de médiation instituée par la réforme sur le dialogue social à l'article L.417-3 du Code du travail.

23. En ce qui concerne la nouvelle formule no 2 proposée par le projet de loi : le projet de loi prévoit qu'un plan de congé parental déterminant les périodes de congé parental effectives, doit être arrêté et signé d'un commun accord par l'employeur et le parent endéans un délai de quatre semaines de la demande du parent. Cet accord doit s'étendre sur toute la période du congé parental arrêté.

Le plan de congé parental ne deviendra ensuite effectif qu'après son approbation par la Caisse pour l'avenir des enfants.

Si l'employeur refuse l'octroi du congé parental sous une de ces formes, il devra en informer le parent bénéficiaire par lettre recommandée avec avis de réception au plus tard dans les deux semaines de la demande et inviter le parent à un entretien endéans un délai de deux semaines à partir de cette notification.

Dans le cadre de cet entretien l'employeur devra motiver sa décision et proposer au parent par écrit une forme alternative de congé parental ou un plan de congé parental différent par rapport à celui demandé par le parent. Si deux semaines après cet entretien les deux parties n'arrêtent et ne signent aucun plan de congé parental, le parent a droit au congé parental à temps plein suivant son choix de six mois ou de quatre mois.

La CSL estime que le parent demandeur doit avoir la possibilité de renoncer à tout moment à une demande relative à la formule 2 et d'opter pour une des deux autres formules. Le projet de loi devrait prévoir cette possibilité.

24. En ce qui concerne la formule 1 : le commentaire des articles précise que le parent qui cumule plusieurs contrats pour une durée de travail entre 10 et 19 heures par semaine, seule la formule 1 sera accessible et encore de l'accord de tous les employeurs s'il y en a plusieurs.

La CSL tient à relever que la condition de l'accord de tous les employeurs ne ressort pas du tout de l'article L.234-44(4).

La CSL demande aux auteurs du projet de redresser le commentaire des articles du projet de loi. Cela doit être un vrai droit pour les salariés concernés de pouvoir prendre un « congé parental-formule temps plein » qui est la seule formule de congé parental qui leur soit ouverte.

25. En ce qui concerne les salariés travaillant à temps partiel : Pourquoi exiger que leur durée de travail soit d'au moins 20 heures par semaine auprès d'un même employeur? Une personne qui cumule deux emplois à mi-temps et qui voudrait en réduire chacun de la moitié devrait aussi pouvoir recourir à la formule no 3.

26. La CSL doit encore rendre attentive à un problème qui se pose et qui risque de se poser encore plus en raison de la formule 2 « *Congé fractionné* » : un parent qui entend prendre son congé parental pour un enfant déjà inscrit dans une structure d'accueil, doit maintenir le contrat avec cette structure afin de ne pas risquer de perdre la place de son enfant. Ceci engendre des frais importants pour ce parent. Si le parent n'a pas les moyens de ce faire (ce qui est le cas de la plupart des parents qui prennent un congé parental), alors il va perdre la place de son enfant dans la structure d'accueil.

L'Etat devrait remédier à ce problème lors de la signature des conventions avec les différentes structures d'accueil en prévoyant des solutions concrètes assurant le maintien des places des enfants quittant temporairement les structures d'accueil.

La notion de durée du travail

Actuellement	Ce qui est prévu
Est considérée comme durée de travail mensuelle du parent salarié la durée prévue au contrat de travail. En cas de changement de la durée de travail mensuelle applicable au cours de l'année qui précède le début du congé parental, est pris en compte la moyenne mensuelle calculée sur l'année en question. Toutefois, le changement opéré après la date de la demande du congé parental n'est pas pris en compte pour la détermination du congé parental.	Le droit aux formules 2 et 3 du CP dépend de la durée de travail déterminée à la date de la demande de CP. En cas de changement de la durée de travail applicable au cours de l'année qui précède le début du congé parental, devrait alors être pris en compte la moyenne mensuelle calculée sur l'année en question. Désormais un changement de durée de travail opéré après la date de la demande du congé parental est pris en compte pour la détermination du droit au congé parental.

27. L'article L.234-44 (5) paragraphe 2 proposé n'est pas suffisamment clair, car ce n'est qu'à la lecture du commentaire des articles qu'on comprend que le second contrôle vise la durée de travail du demandeur au jour du début du congé parental.

Ceci constitue en outre une dégradation comparé à la situation actuelle où toute modification de la durée de travail du demandeur après la demande de congé parental n'est plus considérée.

Aussi il peut arriver que ce soit du fait de l'employeur que la durée de travail ait été modifiée. Il n'y a pas lieu de sanctionner un salarié de ce fait.

Le moment de la prise d'un congé parental

28. Comme nous l'avons déjà relevé, le projet de loi supprime les dispositions des deux premiers paragraphes de l'article L. 234-45 actuel qui prévoient que le congé parental doit être pris en entier et en une seule fois et que les deux parents ne peuvent pas prendre en même temps le congé parental à plein temps.

29. Le projet de loi ne modifie néanmoins pas les notions de 1^{er} et 2^{ème} congé parental.

La règle suivante reste partant inchangée : Un des deux parents doit prendre son congé parental à la suite du congé de maternité/d'accueil (1^{er} congé parental), sous peine de perte dans son chef du droit au congé parental.

Le parent qui n'a pas pris le 1^{er} congé parental, peut prendre le 2^{ème} congé parental, soit selon les nouvelles modalités jusqu'à l'âge de 6 ans accomplis de l'enfant. En cas d'adoption d'un enfant, le congé parental pourra être pris endéans une période de 6 ans à compter de la fin du congé d'accueil ou, si un congé d'accueil n'a pas été pris, à partir de la date du jugement d'adoption et ce jusqu'à l'âge de 12 ans accomplis de l'enfant.

Le début de ce congé parental, appelé « 2^{ème} congé parental » doit donc se situer avant la date du 6^{ème}, respectivement du 12^{ème} anniversaire de l'enfant.

30. Le projet de loi supprime l'actuelle règle qui veut que la moitié au moins du congé parental doit être pris avant que l'enfant n'ait atteint l'âge limite donnant droit au congé parental pour ses parents.

La CSL approuve cette dernière règle qui apporte aussi plus de souplesse dans l'actuel mécanisme.

31. La CSL aurait préféré que les notions de 1^{er} et 2^{ème} congé parental soient supprimées, cela d'autant que la loi, aussi bien actuelle que future, est formulée de manière assez incompréhensible pour le lecteur (article L.234-45(3) actuel et L.234-45 (1) futur) : « L'un des parents doit prendre son congé parental consécutivement au congé de maternité ou au congé

d'accueil, appelé ci-après 1^{er} congé parental, sous peine de la perte dans son chef du droit au congé parental. »

La CSL suggère à titre principal de flexibiliser encore davantage le mécanisme de congé parental et de permettre aux deux parents de prendre le congé parental jusqu'à l'âge de 6/12 ans de l'enfant.

La CSL constate aussi que le projet de loi ne prévoit plus le congé parental non-indemnisé de 4 mois, ancré actuellement à l'article L.234-45 (4) du Code du travail. La CSL est néanmoins d'avis qu'à défaut de faire droit à la demande de la CSL de permettre aux deux parents de prendre leur congé parental jusqu'à l'âge de 6/12 ans de l'enfant, cette possibilité d'un congé parental non-indemnisé de 4 mois doit être maintenue.

A titre subsidiaire il y a au moins lieu de reformuler le futur article L.234-45(3) en supprimant le bout de phrase « *sous peine de la perte dans son chef du droit au congé parental* », étant donné qu'on ignore lequel des deux parents aura perdu le droit au congé si aucun des deux n'a pris ce 1^{er} congé parental.

32. La CSL constate que le projet de loi ne permet plus aux parents dont un des deux serait au moment de la naissance de l'enfant en période d'essai ou en apprentissage de prendre tous les deux un second congé parental, donc jusqu'à l'âge de 6/12 ans de l'enfant (version projet de loi). Or ceci est une perte de droits pour les personnes concernées, alors que cela implique que le conjoint du parent qui est en période d'essai ou en apprentissage, soit tenu de prendre son congé parental après le congé de maternité de la mère sous peine de le perdre. La CSL demande le maintien des dispositions actuelles.

33. Notons encore que le délai de préavis en ce qui concerne le 2^{ième} congé parental a été diminué de 6 à 4 mois avant le début du congé parental.

Etant donné que les deux parents pourront dorénavant prendre leur congé parental ensemble, les auteurs du projet de loi expliquent qu'il s'est avéré nécessaire de réduire ce délai pour permettre au parent qui ne peut prétendre au congé de maternité de prendre son congé parental au moment de la naissance de l'enfant. Laisser subsister le délai de six mois pour demander le 2^{ième} congé parental aurait eu pour conséquence dans ce cas de figure que l'un des parents se voit imposer d'opérer un choix et d'introduire une demande de congé parental à un stade encore précoce de la grossesse.

Le report du 2^{ième} congé parental

34. Le projet de loi maintient les règles légales actuelles.

Ainsi l'employeur peut exceptionnellement requérir le report du deuxième congé parental à une date ultérieure pour les raisons et dans les conditions suivantes:

- lorsqu'une proportion significative d'une entreprise ou d'un département d'entreprise demande le congé parental simultanément et que de ce fait l'organisation du travail serait gravement perturbée;
- lorsque le remplacement de la personne en congé ne peut être organisé pendant la période de notification en raison de la spécificité du travail effectué par le demandeur ou d'une pénurie de main-d'œuvre dans la branche visée;
- lorsque le travail est de nature saisonnière et que la demande porte sur une période se situant dans une période de nature saisonnière;
- lorsque le salarié est un cadre supérieur qui participe à la direction effective de l'entreprise;
- lorsque l'entreprise occupe régulièrement moins de quinze salariés liés par un contrat de travail.

En cas de report du congé, l'employeur doit proposer au salarié dans le délai d'un mois à partir de la notification une nouvelle date pour le congé qui ne peut se situer plus de deux mois après la date du début du congé sollicité, sauf demande expresse de celui-ci. Dans ce cas, la demande du salarié ne peut plus être refusée.

Lorsque le travail est de nature saisonnière, il peut être reporté jusqu'après la période de nature saisonnière.

Pour une entreprise occupant moins de quinze salariés, le délai de report de deux mois est porté à six mois.

35. La CSL constate qu'en matière d'allocations familiales, la Caisse nationale des prestations familiales (CNPf) peut déroger, à titre exceptionnel et individuel, aux conditions d'octroi des prestations familiales. Ce droit résulte de l'article 269.4 du Code de la Sécurité Sociale.

La CSL propose d'introduire une disposition identique dans la législation relative au congé parental afin de permettre à la CNPF de pouvoir passer outre les conditions légales dans des circonstances spéciales, telles par exemple, si un salarié fait une demande de congé parental dans les délais, mais que du fait du report effectué par l'employeur, il ne peut plus entamer le congé avant l'âge de 6/12 ans de son enfant.

La suspension du contrat de travail pendant le congé parental

Actuellement	Ce qui est prévu
Pendant la durée du congé parental à plein temps, le contrat de travail est suspendu intégralement. Pendant la durée du congé parental à temps partiel, le contrat de travail à plein temps est suspendu partiellement.	Pendant la durée du congé parental à plein temps, le contrat de travail est suspendu intégralement. Pendant la durée du congé parental à temps partiel ou les périodes du congé parental fractionné , le contrat de travail est suspendu partiellement ou proportionnellement. Pendant le contrat d'apprentissage, la durée de la formation professionnelle de base, ainsi que celle de la formation professionnelle initiale se prolongent du congé parental accordé.

36. La CSL apprécie la précision dans le projet de loi en ce qui concerne la prolongation de l'apprentissage du fait d'un congé parental.

Protection contre le licenciement

37. Le projet de loi ne modifie pas la protection contre le licenciement du salarié bénéficiaire qui prend cours à partir du dernier jour du délai pour la demande du congé parental auprès de l'employeur et pendant toute la durée du congé.

La CSL demande que la protection contre le licenciement débute à la date de la demande du congé parental par le salarié.

La perte du droit au congé parental

Actuellement	Ce qui est prévu
La loi prévoit que le droit au congé parental prend fin lorsque l'une des conditions légales d'octroi cesse d'être remplie.	Le projet de loi reprend cette même règle.

38. La CSL tient à relever qu'à ce jour les salariés perdent le droit au congé parental du fait de la cessation des affaires de leur employeur ou du décès, de l'incapacité physique ou de déclaration en état de faillite de leur employeur. La CSL demande qu'il soit précisé dans la future loi que

dans ce cas le salarié conserve le droit au maintien de son congé parental et que dans le cas d'un congé parental fractionné ou à temps partiel, celui-ci soit converti en congé parental à plein temps.

L'indemnisation du salarié pendant le congé parental

Actuellement	Ce qui est prévu
Pendant la durée du congé parental, la rémunération de travail est remplacée par une indemnité pécuniaire forfaitaire qui est fixée à 1.778,31 euros par mois pour le congé à plein temps et à 889,15 euros par mois pour le congé parental à temps partiel.	<u>Le principe</u> L'indemnité est calculée sur la base du revenu professionnel défini au titre de l'assurance pension relatif aux affiliations en cours au début du congé parental. Le montant de l'indemnité correspond au revenu professionnel mensuel moyen réalisé au cours des 12 mois de calendrier précédant le début du congé parental. Toute modification du revenu professionnel implique le recalcul de l'indemnité. <u>Les limites de l'indemnité</u> - L'indemnité calculée pour un mois entier ne saurait être inférieure au produit de la durée de travail normale du salarié prévue au contrat de travail (calculée suivant les dispositions du paragraphe 5 de l'article L.234-44 du Code du travail) et du salaire social minimum horaire. Dans le cas d'une poursuite partielle de l'activité professionnelle pendant le congé parental, la durée ainsi calculée est réduite de la durée de travail mensuelle résiduelle. - L'indemnité calculée pour un mois entier ne saurait être supérieure au produit de la durée de travail normale du salarié prévue au contrat de travail (calculée suivant les dispositions du paragraphe 5 de l'article L.234-44 du Code du travail) et d'un montant égal à cinq tiers du salaire social minimum horaire. Dans le cas d'une poursuite partielle de l'activité professionnelle pendant le congé parental, la durée ainsi calculée est réduite de la durée de travail mensuelle résiduelle. <u>Charges fiscales et sociales</u> L'indemnité est soumise aux charges fiscales et sociales, à l'instar du revenu sur base duquel elle est calculée, mais exempte des cotisations pour l'indemnité pécuniaire de maladie ainsi que des cotisations en matière d'assurance accidents et d'allocations familiales. La part patronale des cotisations sociales est à charge de la Caisse. <u>Maladie du salarié</u> Pendant la durée du congé parental à plein temps, le paiement de l'indemnité est continué en cas de survenance d'une maladie pour autant que les autres conditions restent remplies. Le droit à l'indemnité pécuniaire de maladie et le droit à la continuation de la rémunération est suspendu. Pour le parent bénéficiaire d'un congé parental à temps partiel, le droit à l'indemnité pécuniaire de maladie ou à la continuation de la rémunération est maintenu pour la durée de travail restante. <u>Nouveau congé de maternité</u> L'indemnité est suspendue pendant la période du droit à l'indemnité pécuniaire de maternité.

39. Le basculement de l'indemnité forfaitaire vers une indemnité de congé parental qualifiée de revenu de remplacement implique que l'indemnité soit désormais soumise aux charges fiscales et sociales, dont le bénéficiaire de l'indemnité de congé parental paiera lui-même la part salariale des cotisations d'assurance pension.

Les auteurs du projet de loi expliquent le changement d'approche en ce qui concerne l'indemnité de congé parental par les statistiques, analyses et sondages qui auraient clairement montré que le congé parental est dans le système actuel moins attrayant plus le revenu du demandeur potentiel est élevé.

Etant donné que la réforme du Gouvernement entend augmenter « *la proportion des pères ayant recours à cette prestation* » et permettre une meilleure conciliation vie professionnelle et familiale, le volet de l'indemnité est pour les auteurs du projet un élément clé pour atteindre ces objectifs. Voilà pourquoi ils ont proposé de faire de l'indemnité de congé parental forfaitaire un réel revenu de remplacement payé en continuation et au prorata de la rémunération perdue par le parent bénéficiaire du congé parental.

Cette approche aurait encore comme avantage de permettre aux parents d'avoir une carrière d'assurance pension continue rendant superflu les divers mécanismes pour combler les lacunes dues à l'éducation d'enfants.

Avec la revalorisation de l'indemnité de congé parental et le fait que l'impact financier sur les finances du ménage soit ainsi apaisé, le Gouvernement espère ainsi un effet de cascades positif pour les femmes : Si les pères assument davantage de responsabilité dans l'éducation des enfants on peut en déduire qu'il est plus facile et satisfaisant pour les femmes de rester ou de retourner dans leur emploi et de maintenir le même niveau de salaire.

40. En ce qui concerne le mode de calcul de l'indemnité de congé parental : elle sera calculée en prenant comme référence le revenu cotisable au titre de l'assurance pension. Le montant de l'indemnité correspond au revenu professionnel mensuel moyen au cours des 12 mois de calendrier précédant le début du congé parental. Le mode de calcul a ainsi été calqué sur celui de l'indemnité compensatoire en matière de reclassement interne et externe. Ce choix s'expliquerait par la simplification administrative qu'il engendre ; car il permettrait à la Caisse d'utiliser une chaîne informatique récente pour calculer et liquider rapidement le revenu de remplacement au bénéficiaire de l'indemnité. Comme l'indemnité de congé parental sera désormais calculée sur base du revenu cotisable au titre de l'assurance pension, le Centre commun de la sécurité sociale procèdera au calcul de l'indemnité et fournira les données relatives à ce revenu. Le paiement de l'indemnité de congé parental au bénéficiaire du droit incombera in fine cependant à la Caisse.

41. Les limites inférieures et supérieures de l'indemnité de congé parental ont été fixées pour un contrat plein temps : la limite inférieure correspond au salaire social minimum non qualifié et la limite supérieure est de cinq tiers du salaire social minimum.

42. L'indemnité est également soumise à l'adaptation en fonction de l'échelle mobile applicable aux salaires.

Les seuils minimum et maximum évoluent donc avec le salaire social minimum horaire qui lui subira un ajustement périodique.

43. La CSL tient à signaler que si les auteurs du projet de loi entendent créer ici un réel revenu de remplacement, le projet de loi parle à beaucoup d'endroits d'indemnité de congé parental. Il serait peut-être judicieux, afin de ne pas créer de confusion dans l'esprit du lecteur, d'uniformiser le texte.

44. Le fait de remplacer l'indemnité forfaitaire de congé parental par un revenu de remplacement, devrait en effet avoir pour effet de rendre le congé parental plus attrayant, en tout cas pour les

personnes gagnant moins de cinq tiers du salaire social minimum, c  d moins de 3204,9333 euros brut par mois à l'indice actuel.

Notons que le seuil de cinq tiers du salaire social minimum reste en-dessous du niveau du salaire national moyen.

Tous les salariés travaillant 20 heures par semaine et rémunérés à moins de 21 euros par heure¹, seront néanmoins lésés par le nouveau système.

Seront essentiellement concernés par ce problème les travailleurs rémunérés au salaire minimum. Ainsi, pour un salarié travaillant 20 heures par semaine et rémunéré au salaire minimum, la prise d'un congé parental sera désormais moins intéressante, financièrement parlant :

-    ce jour un tel salarié a droit à l'indemniti   mensuelle brute de 1.778,31 euros s'il prend un congé parental à plein temps sur 6 mois et 889,15 euros, s'il prend un congé parental à temps partiel sur 12 mois ;
- désormais s'il prend un congé parental à temps plein, il continuera à être rémunéré comme s'il continuait à travailler, soit 961,48 euros brut par mois. Si cette même personne opte pour un congé parental à temps partiel, son indemniti   de congé parental sera de 480,74 euros.

La CSL salue la mesure transitoire prévue à l'article VIII point 4 du projet visant à éviter que le montant net du futur revenu de remplacement ne devienne inférieur au montant de l'indemniti   nette actuelle en raison des cotisations dorénavant dues pour l'assurance pension. Néanmoins le montant transitoire fixé est insuffisant du fait que le revenu de remplacement sera également soumis à imposition pour le bénéficiaire du revenu de remplacement imposé en classe d'impôt 1.

Même en tenant compte des éléments de réforme fiscale présentés, le bénéficiaire du salaire social minimum paye un impôt mensuel de 21,30 euros tout en tenant compte du crédit d'impôt.

Si les dispositions prévues sont donc de manière générale plus favorables que celles actuellement en vigueur, elles pourraient toutefois entraîner un montant net légèrement inférieur pour les bénéficiaires du salaire social minimum.

La Chambre des salariés demande des modifications pour redresser cette dégradation

45. En ce qui concerne les cotisations pour l'assurance-pension pour un congé parental pris au cours des deux premières années suivant la naissance d'un enfant, se pose en outre la question de l'implication du dispositif des « baby-years ».

Actuellement, l'article 240, 10) du Code de la s  curiti   sociale stipule que les cotisations pour la période du congé parental incombent à l'Etat, sans préjudice de l'application des dispositions concernant les baby-years².

L'article 240, 10) projet   prévoit que les cotisations pendant la période du congé parental sont prises en charge par parts égales à l'Etat et à l'assuré jusqu'à concurrence de l'indemniti   de congé parental. Les baby-years ne semblent plus se superposer.

Un congé parental demandé au cours de cette période ne devrait pas être soumis à cotisation et automatiquement être couvert par les baby-years, alors que le projet semble vouloir abolir la couverture par les baby-years. Ceci représente donc une épargne pour la Caisse nationale d'assurance pension.

¹ Pour donner un ordre de grandeur, 21 euros brut par heure correspond pour un travailleur à temps plein à un salaire d'environ 3600 euros par mois, soit presque le salaire moyen

² Il semble en tout cas que les baby-years doivent être visés par le renvoi dans cet article ; or, ce renvoi serait alors faux par suite d'une renumérotation de l'article.

Rappelons qu'en plus via les baby-years, les droits à la pension sont couverts jusqu'au plafond cotisable, alors que via la future cotisation propre, ces droits se limitent au montant de l'indemnité du congé parental.

Notons que le commentaire des articles est quelque peu contradictoire à ce niveau : alors que celui du futur article 240, 10) du Code de la sécurité sociale indique que « *le bénéficiaire de l'indemnité de congé parental paiera lui-même la part salariale des cotisations d'assurance pension* », celui des futurs articles 306-308 indique « *le dispositif des « baby years » n'a aucune influence sur le nouveau système du revenu de remplacement que constituera l'indemnité de congé parental : ce dispositif, initialement conçu pour parfaire des carrières d'assurance pension, reste maintenu et pourra être demandé par le ou les parents qui répondent aux conditions prévues par la législation en vigueur* ».

La CSL demande au législateur de garantir que les salariés qui prennent un congé parental, ne perdent pas le droit aux baby-years. Ainsi l'Etat devrait d'office au titre des baby-years assumer les cotisations pour l'assurance pension pendant le congé parental du salarié. Dans les cas où le congé parental tombe dans la période des baby-years, des cotisations pour l'assurance pension ne devraient donc pas être prélevées.

Les modifications concernant le congé d'accueil

Actuellement	Ce qui est prévu
En cas d'adoption par deux « conjoints » d'un enfant non encore admis à la première année d'études primaires, la femme occupée dans le cadre d'un contrat de louage de services par un employeur du secteur privé a droit à un congé dit « congé d'accueil », d'une durée de huit semaines, sur présentation d'une attestation délivrée par le tribunal selon laquelle la procédure d'adoption est introduite. Toutefois, le conjoint de la femme visée à l'alinéa qui précède peut faire valoir le droit au congé d'accueil auprès de l'employeur du secteur privé qui l'occupe dans le cadre d'un contrat de louage de services lorsque la femme renonce à faire valoir son droit au congé d'accueil. S'il n'y a qu'un seul adoptant, salarié masculin ou féminin, celui-ci peut seul bénéficier du congé d'accueil, à moins que l'enfant non encore admis à la première année d'études primaires ne vive déjà en communauté domestique avec l'adoptant.	En cas d'adoption par deux conjoints d'un enfant n'ayant pas atteint l'âge de 12 ans accomplis, le parent occupé dans le cadre d'un contrat de louage de services par un employeur du secteur privé a droit à un congé dit « congé d'accueil », d'une durée de huit semaines, sur présentation d'une attestation délivrée par le tribunal selon laquelle la procédure d'adoption est introduite. Si les deux parents sont occupés dans le cadre d'un contrat de louage de services par un employeur du secteur privé, ils désignent d'un commun accord celui qui sollicite le congé d'accueil. S'il n'y a qu'un seul adoptant salarié, celui-ci peut seul bénéficier du congé d'accueil, à moins que l'enfant n'ayant pas atteint l'âge de douze ans accomplis ne vive déjà en communauté domestique avec l'adoptant ou qu'il s'agisse de l'enfant de son conjoint ou partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Conclusion

46. La CSL émet son accord au présent projet de loi tout en demandant qu'il soit tenu compte de ses remarques.

La CSL approuve l'idée de flexibilité que le projet de loi entend apporter à la législation congé parental, et plus particulièrement:

- la formule du congé fractionné,
- le fait que désormais il sera suffisant d'entamer le congé parental avant l'âge de 6/12 ans de l'enfant,
- l'augmentation de l'âge limite de l'enfant de 5 à 6/12 ans,
- le fait que les deux parents puissent désormais prendre le congé parental en même temps.

La CSL approuve aussi l'idée de remplacer l'indemnité forfaitaire de congé parental par un réel revenu de remplacement, même si les modalités actuellement proposées ne sont pas sans failles.

Ceci répond en effet à une demande de longue date des représentants des salariés.

Depuis son origine, le congé parental est assorti d'une indemnité forfaitaire, mais qui jusqu'en 2006 était indexée.

L'indexation de l'indemnité de congé parental a été supprimée en juin 2006.

Depuis lors le montant de l'indemnité de congé parental n'a plus évolué et les représentants des salariés ont encore plus qu'avant, réclamé une transformation de cette indemnité forfaitaire en revenu de remplacement avec un alignement au salaire du salarié.

Tout comme les auteurs du projet de loi, la CSL espère que la nouvelle approche va rendre le congé parental plus attractif pour un certain nombre de salariés et notamment qu'elle va motiver plus de jeunes pères à s'investir dans l'éducation de leurs enfants, d'autant s'ils peuvent combiner ce revenu de remplacement avec la nouvelle formule du congé fractionné.

La CSL tient néanmoins à rappeler qu'elle demande aux auteurs du projet d'aller encore plus loin en ce qui concerne la flexibilité et d'accorder aux salariés un réel droit aux formules « congé temps partiel » et « congé fractionné », accompagné d'un droit de refus légalement encadré pour l'employeur, cela afin de garantir que l'impact escompté de la réforme puisse avoir lieu.

La CSL accueille ainsi favorablement la présente réforme, même si elle soulève un certain nombre de failles dans le projet, dont elle demande le redressement.

Luxembourg, le 16 mars 2016

Pour la Chambre des salariés,



Norbert TREMUTH
Directeur



Jean-Claude REDING
Président

L'avis a été adopté à l'unanimité.

Annexe :

La genèse et évolution du congé parental sur le plan européen et national

Sur le plan européen

Les discussions entourant l'introduction d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales dans les Etats membres de l'Union européenne remontent au milieu des années 80.

C'est au mois de novembre 1983 que la Commission des communautés européennes a présenté pour la première fois une proposition de directive instituant ces deux types de congé au niveau communautaire.

Il a fallu attendre 12 ans avant que cette proposition, modifiée à plusieurs reprises, ne fut soumise au Conseil des Ministres.

Toutefois, en raison de l'opposition britannique, le texte n'a pu être adopté.

Suite à cet échec, la Commission a décidé de soumettre le dossier aux partenaires sociaux européens.

Ces négociations, débutant au mois de juillet 1995, se sont soldées au mois de décembre de cette même année par l'adoption d'une proposition d'accord-cadre.

L'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 entre les organisations interprofessionnelles à vocation générale (UNICE (EN), CEEP (EN) et CES), a été rendu obligatoire pour tous les pays membres par la directive 96/34/CE.

Sur base de cette directive, chaque Etat membre était obligé de prévoir dans sa législation nationale un congé parental et un congé pour raisons familiales, même si les modalités concrètes pouvaient varier d'un pays à l'autre.

En juin 2009, les partenaires sociaux européens ont signé la révision de l'accord-cadre européen sur le Congé parental.

Ce nouvel accord invitait les Etats membres à revoir les conditions d'accès au congé parental et à adapter ses modalités d'application aux besoins des parents d'enfants souffrant d'un handicap ou d'une longue maladie.

L'accord renforçait encore la protection des travailleurs contre le licenciement ou contre tout « traitement défavorable » en raison de la demande ou de la prise d'un congé parental.

L'accord s'appliquait à tous les travailleurs, quelle que soit la forme de leur contrat, tout en permettant que le droit au congé parental reste subordonné à une période de travail et/ou d'ancienneté, qui ne puisse dépasser un an, mais tout en obligeant l'employeur de prendre en compte la durée des contrats à durée déterminée successifs conclus avec le salarié.

Le droit pour le salarié de retrouver son poste de travail ou, à défaut, un travail équivalent ou similaire conforme à son contrat ou à sa relation de travail était maintenu. En outre, les parents reprenant le travail à la fin du congé parental pouvaient désormais demander l'adaptation de leurs conditions de travail.

La question de la rémunération des salariés en congé parental, non abordée dans l'accord, était renvoyée aux Etats membres et aux partenaires sociaux nationaux.

C'est la directive 2010/18/UE du Conseil du 8 mars 2010 qui a imposé la transposition de cet accord-cadre révisé sur le congé parental dans les législations nationales. Elle a abrogé et remplacé la directive de 1996 avec effet au 8 mars 2012.

Cette directive a été transposée au Luxembourg pour une loi du 19 juin 2013 (voir infra).

Sur le plan national

Le Gouvernement luxembourgeoise de l'époque avait annoncé dans sa déclaration du 22 juillet 1994 son intention d'introduire dans notre pays un congé parental et un congé pour raisons familiales.

Pour ce qui est de ce dernier congé, les premières discussions remontaient à 1991. A cette époque, deux propositions de loi furent déposées à la Chambre des députés dont l'une prévoyait un congé de 5 jours en cas de maladie d'un enfant de moins de 12 ans, et l'autre un congé de 6 jours par enfant de moins de 15 ans. Les deux propositions subordonnaient l'octroi de ce congé à la condition que les deux parents exercent une activité professionnelle ou qu'il s'agisse d'une famille monoparentale.

Suite à ces deux propositions, le Gouvernement a présenté en 1996 un projet de loi. Ce texte prévoyait un congé spécial en cas de maladie d'un enfant de moins de 12 ans dont la durée était fonction du nombre d'enfants par ménage. Toutefois, ce projet a été retiré par la suite.

Ce n'est qu'à partir de 1998 que le congé pour raisons familiales a été rediscuté plus en profondeur et que le congé parental a également été intégré aux discussions auxquelles les partenaires sociaux ont été associés.

Ces discussions ont eu lieu dans le contexte de l'élaboration d'un plan d'action national en faveur de l'emploi. L'établissement d'un tel plan était devenu obligatoire suite au Sommet européen extraordinaire sur l'emploi qui s'est déroulé sous présidence luxembourgeoise au mois de novembre 1997.

Le plan d'action national de 1998

Prévus finalement dans le plan d'action du 18 avril 1998, le congé parental et le congé pour raisons familiales poursuivent en premier lieu l'objectif d'aboutir à une meilleure conciliation de la vie privée et de la vie professionnelle et de promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes.

Cependant, ces congés s'inscrivent également plus ou moins directement dans le cadre de la politique active de l'emploi. En effet, au vœu du Gouvernement, le congé parental devrait permettre de dégager pendant plusieurs mois un certain nombre de postes de travail pouvant être occupés par des demandeurs d'emploi.

Les dispositions légales régissant le congé parental et le congé pour raisons familiales se retrouvent ainsi jusqu'en 2006 entièrement dans la loi du 12 février 1999 mettant en œuvre le plan d'action national en faveur de l'emploi, et plus précisément dans l'article XXIV de cette loi.

La législation relative au congé parental a à de nombreuses reprises été modifiée.

Novembre 2002

Une loi du 21 novembre 2002³ apporte un certain nombre de précisions, notamment celle qu'en cas de naissance ou d'adoption multiple, le congé parental est accordé intégralement pour chaque enfant.

Juillet 2003

En novembre 2002, il y a eu une évaluation du dispositif du congé parental.

³ loi du 21 novembre 2002 portant 1) modification de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales ; 2) modification de la loi du 14 juillet 1986 concernant la création d'une allocation de rentrée scolaire ; 3) modification de la loi du 1er août 1988 portant création d'une allocation d'éducation et modification de la loi du 14 juillet 1986 concernant la création d'une allocation de rentrée scolaire ; 4) modification de la loi du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales ; 5) modification de la loi modifiée du 20 juin 1977 ayant pour objet : 1) d'instituer le contrôle médical systématique des femmes enceintes et des enfants en bas âge ; 2) de modifier la législation existante en matière d'allocations de naissance ; 6) abrogation de la loi du 8 mars 1984 portant création d'un prêt aux jeunes époux. (Mémorial A, 2002, page 3098)

Au vu des résultats de cette étude et compte tenu du fait que la majorité des partenaires sociaux et de la population se sont prononcés pour le maintien des dispositions relatives au congé parental, une loi du 18 juillet 2003⁴ a instauré à durée indéterminée le congé parental.

Décembre 2003

La loi du 19 décembre 2003 portant modification de la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi 1998 (Mémorial A, 2003, page 4078), a modifié le congé pour raisons familiales pour introduire une dérogation à la limite d'âge de 15 ans en faveur des enfants handicapés bénéficiant de l'allocation spéciale supplémentaire au sens de l'article 4, alinéa 5, de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales.

En outre, le nombre de jours de congé est augmenté à 4 jours par an pour ces enfants.

Juin 2006

La loi du 27 juin 2006 adaptant certaines modalités d'application de l'échelle mobile des salaires et des traitements (Mémorial A, 2006, page 2040) a désindexé les prestations versées par la Caisse nationale des prestations familiales (CNPF) ainsi que le forfait d'éducation.

Ainsi, à partir de juin 2006, le congé parental ouvre droit à une indemnité de 1.778,31 € par mois pour le congé à plein temps et à 889,15 € par mois pour le congé à temps partiel.

Juillet 2006

Jusqu'à la loi du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail, entrée en vigueur en date du 1er septembre 2006 (Mémorial A, 2006, page 2456), la structure du droit du travail luxembourgeois était basée sur une multitude de textes isolés, sous forme de lois et de règlements grand-ducaux d'exécution.

Toutefois, suite aux très nombreuses modifications législatives intervenues, les textes ont très largement perdu leur cohérence et leur lisibilité.

C'est la raison pour laquelle le Gouvernement a voulu une refonte substantielle du droit du travail luxembourgeois par l'élaboration d'un instrument généralisé, le nouveau Code du travail.

Cette codification ne consistait pas en une modification quant au contenu de la législation existante, mais a été entreprise en vertu du principe du droit constant, centralisant dans un instrument juridique unique les normes du droit du travail luxembourgeois.

Ainsi, la loi du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales, a été intégrée en 2006 d'une part dans le Code du travail aux articles L.234-43 et suivants par cette loi du 31 juillet 2006 et d'autre part dans le Code de la sécurité sociale.

Le Code du travail ne s'appliquant ni aux fonctionnaires d'Etat, ni aux fonctionnaires communaux, ces mêmes dispositions ont dû être intégrées dans le cadre de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat et de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux.

⁴ loi du 18 juillet 2003 portant modification de la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi 1998 (Mémorial A, 2003, page 2246)

Décembre 2006

Une loi du 22 décembre 2006⁵ a procédé à des modifications fondamentales du régime du congé parental :

Assouplissement de la condition d'occupation et de l'affiliation continue

La condition de continuité de l'occupation et de l'affiliation pendant les douze mois précédant immédiatement le début du congé parental est atténuée dans certaines situations.

Avant l'entrée en vigueur de la loi du 22 décembre 2006, une simple interruption d'une journée faisait perdre à un parent le droit au congé parental.

A partir de cette loi, une ou plusieurs interruptions ne font pas perdre le droit au congé parental, des lors que cette ou ces interruptions ne dépassent pas sept jours au total, au cours de l'année qui précède le début du congé parental.

De même, la condition d'occupation auprès d'un même employeur est présumée remplie si par suite de cession ou fusion d'entreprise, le parent salarié est transféré sans interruption à un autre poste de travail.

Par ailleurs, la période d'occupation en qualité d'auxiliaire temporaire⁶ précédant immédiatement une période couverte par un contrat de travail conclu avec le même employeur est prise en considération au titre de la durée d'occupation requise.

En outre, avant les nouvelles dispositions, la personne qui était obligée de changer d'employeur pour des raisons économiques, qui ne lui étaient pas imputables, pouvait être admise au bénéfice du congé parental, de l'accord du nouvel employeur. Elle devait toutefois être légalement occupée pendant douze mois au cours des quinze mois précédant la naissance de l'enfant ou l'introduction de la procédure judiciaire en vue de l'adoption, auprès d'une entreprise légalement établie au Luxembourg.

Les nouvelles dispositions modifient cette dérogation : si le parent change d'employeur au cours de la période de douze mois précédant le congé parental, le congé peut être accordé à la seule condition d'obtenir l'accord du nouvel employeur.

Enfin, l'hypothèse du changement d'employeur pendant la durée du congé parental n'était pas règlementée par l'ancien texte.

Cette lacune est réparée et le droit au congé parental reste ouvert en cas de changement d'employeur pendant la durée du congé parental, sous réserve de l'accord du nouvel employeur. Le congé parental doit alors être continu sans interruption.

Conditions d'octroi du 2e congé parental

La loi de 1999 énonçait que le 2e congé parental peut être pris jusqu'à l'âge de 5 ans accomplis de l'enfant. Cette condition a été précisée en ce sens que ledit congé doit être consommé à moitié avant que l'enfant n'ait atteint l'âge de 5 ans accomplis.

⁵ Loi du 22 décembre 2006 portant modification 1. de la loi modifiée du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales; 2. de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales; 3. de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel ; 4. du Code du travail ; 5. de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat ; 6. de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux (Mémorial A, 2006, page 4838)

⁶ Le contrat d'auxiliaire temporaire a été remplacé par le contrat d'appui-emploi et le contrat d'initiation à l'emploi (articles L.543-1 et suivants du Code du travail).

Nouveaux délais de préavis pour la demande de congé parental

Fixation d'un délai pour la demande de congé parental consécutif au congé de maternité

La loi de 1999 n'imposait pas de délai précis au salarié qui entendait prendre le congé parental consécutivement au congé de maternité ou congé d'accueil : il devait en faire la demande avant le congé de maternité ou congé d'accueil.

La loi de décembre 2006 exige que cette demande soit faite 2 mois avant le début du congé de maternité.

En cas d'adoption, la situation reste inchangée : le parent adoptant qui entend exercer son droit au congé parental tout de suite après le congé d'accueil, doit notifier sa demande à l'employeur avant le début du congé d'accueil, sans qu'il n'ait besoin de respecter un délai précis.

Allongement du délai pour la demande de congé parental non consécutif au congé de maternité

Le délai de préavis de 4 mois avant le début du congé parental est étendu dans ce cas à 6 mois.

Le congé parental et le contrat d'apprentissage

La loi de 2006 accorde à l'apprenti la possibilité de demander le report du congé parental consécutif au congé de maternité, s'il prouve que par le fait du congé, il devrait doubler l'année de formation en cours ou qu'il ne serait pas admis à l'examen à la fin de l'année en cours.

Dans ce cas dérogatoire, le congé parental peut être accordé aux deux parents jusqu'à l'âge de cinq ans accomplis de l'enfant.

Définition de la durée de travail de référence en ce qui concerne le droit au congé parental

Le parent salarié doit détenir un contrat de travail pour une durée mensuelle de travail au moins égale à la moitié de la durée normale de travail applicable dans l'entreprise.

La notion de durée de travail mensuelle est dès lors définie comme : « la durée prévue au contrat de travail ».

Néanmoins en cas de changement de la durée de travail mensuelle applicable au cours de l'année qui précède le début du congé parental, est prise en compte la moyenne mensuelle calculée sur l'année en question.

Toutefois, le changement opéré après la date de la demande du congé parental n'est pas pris en compte pour la détermination du congé parental, ceci afin de prévenir tout abus pouvant résulter d'une connivence entre l'employeur et le salarié.

Durée de travail autorisée pendant le congé parental à temps partiel

Déjà avant la loi de décembre 2006, en cas de congé parental à temps partiel, le salarié devait réduire son activité professionnelle au moins de la moitié de la durée de travail normale de l'entreprise.

Dorénavant les heures supplémentaires sont prises en compte pour vérifier cette condition.

Précision des conditions dans lesquelles il peut être mis fin au contrat de travail suite au congé parental et de la procédure y afférente

La question du salarié qui ne souhaite pas reprendre son travail à la fin de son congé parental se posait fréquemment en pratique, sans qu'il n'y ait de réponse légale.

Les nouvelles dispositions viennent combler cette lacune : le salarié est tenu d'informer l'employeur de sa décision de ne pas reprendre son travail à l'issue du congé parental, et ce moyennant lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai égal à celui qu'il devrait respecter en cas de démission.

Au plus tôt le premier jour suivant le dernier jour du congé parental, le salarié doit notifier en bonne et due forme à l'employeur la résiliation du contrat de travail et prester le délai de préavis y afférant, sauf dispense de travail consentie par l'employeur.

Le défaut, non justifié par un motif grave et légitime, de reprise de travail à l'expiration du congé parental en l'absence de l'information de l'employeur ou de la notification de la démission constitue un motif légitime de résiliation du contrat de travail avec effet immédiat pour motif grave.

Nouvelle hypothèse de refus de congé parental par l'employeur

Le fait que l'employeur est tenu d'accorder le congé parental lorsqu'il est consécutif au congé de maternité ou au congé d'accueil, reste inchangé. Cette obligation pour l'employeur tombe néanmoins lorsque la demande y relative n'a pas été notifiée dans la forme et délai prescrits par la loi.

Le sort du contrat de travail pendant le congé parental

Protection contre un licenciement expressément étendue au salarié en congé parental à temps partiel

Même si le contrat de travail du salarié n'est que partiellement suspendu dans le cas d'un congé parental à temps partiel, le salarié est protégé contre un licenciement avec préavis. Le licenciement pour faute grave reste néanmoins possible.

Garantie de réinsertion et maintien du lien avec l'entreprise pendant le congé parental

La nouvelle loi consacre le droit reconnu de manière générale aux salariés de suivre pendant leur congé parental une formation professionnelle continue organisée ou offerte par l'employeur, destinée à leur permettre de suivre l'évolution de la technique et des procédés de production.

De plus, est envisagée la possibilité pour les salariés de maintenir un lien avec leur entreprise, notamment par le biais de réunions de service ou d'information ou encore de formations continues ayant pour but de garantir leur employabilité et de favoriser leur réinsertion à la fin du congé.

Report du congé parental en cas d'interruption par un nouveau congé de maternité ou d'accueil

Avant la nouvelle loi, en cas de grossesse ou d'accueil d'un enfant pendant le congé parental, donnant lieu à un congé de maternité, respectivement d'accueil, celui-ci se substituait au congé parental qui prenait fin.

Cette disposition est modifiée afin que le congé de maternité ou d'accueil survenant en cours de congé parental interrompe, comme avant, le congé parental, mais que dorénavant la fraction du congé parental restant à courir soit rattachée au nouveau congé de maternité ou d'accueil.

L'éventuel nouveau congé parental consécutif au congé de maternité ou d'accueil auquel pourra prétendre l'un des parents, est reporté de plein droit jusqu'au terme de la fraction du congé parental rattaché.

Prise en compte de l'indemnité du congé parental dans le calcul du RMG

Désormais l'indemnité du congé parental est mise en compte pour la détermination du droit au revenu minimum garanti (RMG).

Cessation du congé parental en cas de décès de l'enfant ou d'échec de la procédure d'adoption

L'ancien texte prévoyait qu'en cas de décès de l'enfant ou lorsque le tribunal ne fait pas droit à la demande d'adoption, le bénéficiaire réintègre son emploi au plus tard un mois après le décès ou le rejet de la demande d'adoption. Il a droit à la moitié de l'indemnité forfaitaire mensuelle pour toute quinzaine entamée de congé parental.

Désormais le bénéficiaire a droit à un prorata de l'indemnité pour la fraction du mois entamée. Les nouvelles dispositions précisent que, lorsque l'employeur a procédé au remplacement du bénéficiaire pendant la durée du congé parental, le salarié a droit, dans la même entreprise, à une priorité de réemploi pour tout emploi similaire vacant correspondant à ses qualifications et assorti d'une rémunération au moins équivalente.

En cas d'impossibilité de pouvoir occuper un tel emploi, le congé parental est prolongé sans pouvoir dépasser son terme initial.

La restitution intégrale des mensualités déjà perçues érigée comme sanction de certaines violations

Les mensualités déjà versées au titre de l'indemnité de congé parental donnent lieu à restitution intégrale :

- lorsque le congé parental n'est pas pris en entier et en une seule fois,
- en cas de violation des conditions d'ouverture au congé parental, et notamment en cas :
 - a) de résiliation volontaire du contrat de travail par le parent, lorsque la résiliation prend effet avant l'expiration du congé parental, ou
 - b) d'interruption du congé non motivée par une cause extérieure au parent bénéficiaire et entièrement indépendante de sa volonté. Toutefois, si en cas de changement d'employeur pendant le congé parental pour des raisons de nécessité économique, le parent bénéficiaire est obligé de reprendre son travail avant l'expiration du congé, les prestations versées jusqu'à cette date lui restent acquises. La preuve de la nécessité économique incombe au parent bénéficiaire.

L'indemnité de congé parental devient saisissable pour couvrir certaines dépenses effectuées dans l'intérêt de la famille

L'indemnité de congé parental peut être cédée, saisie ou mise en gage, dans les limites fixées par la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions et rentes.

Cette saisie, cession ou mise en gage peut uniquement viser à couvrir :

1. des frais avancés pour l'entretien ou l'éducation du ou des enfants pour lesquels le congé a été demandé ;
2. les créances qui compètent aux communes et établissements de bienfaisance en remboursement de secours alloués à des personnes indigentes, dans la mesure où ces secours concernent le ou les enfants pour lesquels le congé a été demandé ;
3. les mensualités à verser à titre de remboursement d'un prêt consenti pour la construction, l'acquisition, l'équipement ou l'amélioration d'un logement familial ;
4. une avance qui a été faite au parent par une institution de sécurité sociale.

Dans tous les autres cas, l'indemnité ne peut être ni cédée, ni saisie, ni mise en gage.

Assouplissement des règles relatives au contrat de travail à durée déterminée (CDD) conclu pour pourvoir au remplacement d'un salarié en congé parental

Le remplacement d'un salarié absent en raison d'un congé de maternité, d'un congé parental ou d'un congé pour raisons familiales ne doit plus nécessairement se faire sur le poste même occupé par le salarié absent, mais peut s'opérer sur un autre poste libéré dans l'entreprise ou l'établissement concernés du fait de réorganisations ou mutations internes ayant eu lieu suite à l'absence en question.

Les remplacements en cascade sont donc désormais permis, à condition que le CDD indique le nom du salarié en congé indirectement remplacé.

Enfin, la loi permet désormais de faire débiter le contrat ayant pour objet le remplacement d'un salarié absent pour congé parental trois mois avant la date du début du congé parental (ou 3 mois avant la date du début du congé de maternité, si le congé parental est pris suite à un congé de maternité) et de le faire cesser 3 mois après la fin du congé parental du salarié remplacé.

Introduction de deux nouveaux types de congés parentaux non indemnisés

Un congé parental accordé au parent qui n'a pas pris le 1er congé parental consécutivement au congé de maternité ou au congé d'accueil et qui souhaite réserver le 2e congé parental (avant l'âge de 5 ans de l'enfant) à l'autre parent ou qui ne peut plus prétendre à ce 2e congé parental du fait que l'autre parent l'a déjà pris.

Il s'agit d'un congé parental non indemnisé de 3 mois.

Le parent doit en faire la demande au moins 6 mois avant la date souhaitée de début du congé parental par lettre recommandée avec accusé de réception.

L'employeur est tenu d'accorder le congé ainsi demandé sans possibilité de report.

Un congé parental temporaire pour les enfants nés entre le 1er janvier 1994 et le 31 décembre 1998

Par la loi de 2006, il avait été instauré temporairement un congé parental non indemnisé en faveur des parents élevant dans leur foyer des enfants nés entre le 1er janvier 1994 et le 31 décembre 1998, pour autant qu'ils n'avaient pas encore bénéficié d'un congé parental pour les mêmes enfants.

Le parent devait demander ce congé à son employeur, par lettre recommandée à la poste avec avis de réception au plus tard le 30 juin 2007, tout en respectant un préavis de 6 mois avant la date de début du congé parental.

Ledit congé devait être entamé avant le 1er janvier 2008.

Juin 2013

La loi du 19 juin 2013⁷ a transposé la directive 2010/118/UE du Conseil du 8 mars 2010 portant application de l'accord-cadre révisé sur le congé parental et abrogeant la directive 96/34/CE.

L'accord révisé prolonge d'un mois la durée minimale du congé parental non-indemnisé de 3 mois à 4 mois.

Par ailleurs, l'accord apporte d'autres améliorations ayant pour objet de faciliter le retour au travail après le congé parental en octroyant aux salariés le droit de demander l'assouplissement de leurs conditions de travail.

⁷ Loi du 19 juin 2013 portant modification du Code du travail, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat et de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux. (Mémorial A, juin 2013, page 1566)

La législation nationale a donc été modifiée sur ces deux points.

Durée du congé parental non rémunéré de 3 mois

Comme exposé ci-dessus, si le 1er congé n'est pris ni par la mère ni par le père, il est définitivement perdu.

Les parents ne disposent alors plus que d'un seul congé rémunéré à prendre avant le 5e anniversaire de l'enfant.

Cependant un congé parental non rémunéré de 3 mois est tout de même accordé sur demande au parent qui n'a pas depuis la loi du 22 décembre 2006 pris le 1er congé parental consécutivement au congé de maternité ou au congé d'accueil et qui souhaite réserver le 2e congé parental (avant l'âge de 5 ans de l'enfant) à l'autre parent.

La durée de 3 mois de cette formule de congé parental n'étant plus conforme aux exigences minimales des nouvelles règles européennes, ce congé a donc été augmenté de 3 à 4 mois.

Possibilité pour le parent d'assouplir ses conditions de travail au retour du congé parental

Les salariés ont désormais le droit de demander à leur employeur, dès leur retour d'un congé parental, un aménagement de leur horaire et/ou de leur rythme de travail pendant une période déterminée ne pouvant pas dépasser une année après la date fixée pour leur retour dans l'entreprise.

Ce nouveau droit n'impose cependant pas à l'employeur l'obligation d'accorder la flexibilité demandée.

Néanmoins, l'employeur a l'obligation de prendre la requête du travailleur en considération, de l'examiner et d'y répondre en tenant compte de ses propres besoins ainsi que de ceux des travailleurs. Lorsque l'employeur rejette la demande faite par le travailleur, il est tenu de justifier son rejet de la demande.

La loi précise que le non-respect de ces nouvelles règles par l'employeur donne droit, au profit du salarié, à des dommages et intérêts, à fixer par le tribunal du travail.