



CHAMBRE DES SALARIES
LUXEMBOURG

27 novembre 2018

AVIS II/49/2018

relatif au projet de loi portant introduction d'un compte épargne-temps et modifiant :

1. le Code du travail ;
2. le Code civil ;
3. la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu

..... AVIS

Par lettre en date du 13 juin 2018, M. Nicolas SCHMIT, ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire, a saisi la Chambre des salariés du projet de loi sous rubrique.

1. Objet du projet de loi

Le projet de loi sous avis a pour objet d'introduire un compte épargne-temps (CET) pour les salariés ayant un contrat de travail régi par le Code du travail.

Le projet fait suite au Programme gouvernemental de 2013 qui annonce que « l'introduction du compte épargne-temps permettra une meilleure flexibilité dans la gestion du temps de travail tant pour les entreprises que pour les salariés notamment en ce qui concerne la formation continue et la conciliation entre travail et famille ».

Par ailleurs, le projet de loi tient largement compte de l'avis du Conseil économique et social (CES) du 23 juillet 2004 en ce qui concerne la mise en place du compte épargne-temps.

2. Les antécédents

La déclaration gouvernementale du 12 août 1999 prévoyait déjà l'introduction des comptes épargne-temps « permettant aux salariés d'accumuler sur un compte des droits à congé rémunéré qu'ils pourront utiliser ultérieurement pour réaliser des projets personnels, sans devoir recourir à des périodes de congé sans solde ... ».

Le 19 juillet 2001, le Premier ministre avait saisi le CES d'un avis en la matière.

L'avis du CES, adopté le 23 juillet 2004, relève l'utilité des comptes épargne-temps dans le cadre de l'organisation du travail ainsi que de l'aménagement du temps de travail. En effet, le recours à un compte épargne-temps donne d'abord au salarié un nouveau droit de mieux gérer son temps de travail supplémentaire et de l'utiliser au moment où il le juge opportun. Dans ce contexte, le compte épargne-temps peut permettre aux salariés de mieux concilier travail et vie privée. Le CET est aussi propagé par les entreprises qui y voient un outil d'organisation, voire de flexibilisation du travail.

En 2009 le ministère du Travail avait élaboré un avant-projet de loi qui a été finalement déposé en 2011. Ce projet divergeait en un certain nombre de points de l'avis du CES en permettant notamment de mettre une partie de la rémunération telle que les gratifications sur le compte épargne-temps. A la demande des partenaires sociaux, ce projet, qui ne rencontrait pas leur accord, a été retiré en mars 2014.

Les partenaires sociaux ont par la suite tenté de négocier un accord permettant l'élaboration d'un nouveau projet de loi, mais, fin 2017, le côté patronal comme le côté syndical ont signalé l'impossibilité de parvenir à un tel accord.

Entretemps, un projet de loi sur l'institution d'un compte épargne-temps dans la fonction publique a été déposé et voté.

Le Comité permanent pour le travail et l'emploi (CPTE) a été saisi en avril 2018 d'un avant-projet de loi reprenant les principaux axes de l'avis du CES de 2004. Un accord respectant ces principes a pu être atteint au CPTE le 7 mai 2018.

3. Les dispositions du projet de loi sous avis

3.1. La mise en place d'un compte épargne-temps

La mise en place du compte épargne-temps peut uniquement se faire dans le cadre d'une négociation collective, soit par la voie d'une convention collective de travail, soit par le biais d'un accord interprofessionnel au niveau national ou sectoriel.

En ce qui concerne les accords interprofessionnels au niveau national ou sectoriel, ceux-ci doivent fixer un cadre général permettant aux entreprises non couvertes par une convention collective de travail propre à l'entreprise d'instaurer un tel système qui doit cependant émaner d'un commun accord entre l'employeur individuel et sa délégation du personnel.

Afin de vérifier que les accords au niveau de l'entreprise respectent le cadre général fixé dans l'accord interprofessionnel au niveau national ou sectoriel, ils doivent être notifiés au ministre ayant le Travail dans ses attributions en vue d'une homologation, après avoir pris l'avis des parties signataires de l'accord interprofessionnel cadre.

Cette homologation est nécessaire, étant donné que le Fonds pour l'emploi sera, le cas échéant, appelé à intervenir.

En ce qui concerne la mise en place des comptes épargne-temps, le projet de loi suit le CES. En effet, ce dernier propose de laisser le champ d'action le plus large possible aux partenaires sociaux représentatifs pour définir les conditions régissant l'introduction de comptes épargne-temps.

Le CES prévoit également 2 instruments, qui sont l'accord national et la convention collective de travail auxquels seraient obligatoirement subordonnés les accords individuels pour la mise en oeuvre des comptes épargne-temps.

Le principe de ces deux instruments fait l'unanimité au sein du CES, où il existait toutefois une divergence de vues quant à la hiérarchie du niveau d'intervention à attribuer à ces instruments.

Pour la majorité des membres du CES, les deux instruments devraient se situer à pied d'égalité. A défaut d'accord national et en l'absence d'une convention collective de travail, aucun compte épargne-temps sur base individuelle ne pourra être institué.

Pour une minorité des membres du CES, la conclusion d'un accord national constitue, en revanche, la « conditio sine qua non » même de la mise en place de comptes épargne-temps, la loi-cadre sur les comptes épargne-temps devant faire de la conclusion d'un tel accord son exigence première.

3.2. L'alimentation du compte épargne-temps

Aucun salarié ne peut être obligé d'alimenter le compte épargne-temps contre sa volonté.

Afin de pouvoir alimenter un compte épargne-temps, le salarié doit cependant avoir une ancienneté minimum de deux ans dans l'entreprise. **Une telle ancienneté minimum n'a pas été prévue par le CES et notre Chambre se pose la question de son utilité. D'après nos informations, cette durée minimum aurait été instaurée pour éviter d'admettre les salariés ayant un contrat à durée déterminée à l'alimentation d'un CET.**

Le compte épargne-temps individuel est tenu en heures.

Le CES a également demandé que les comptes épargne-temps soient « exprimés en temps ».

Pour pouvoir alimenter son compte, le salarié doit faire une demande écrite.

Les heures suivantes peuvent être mises sur un CET :

- les jours de congé supplémentaires accordés en vertu d'un plan d'organisation du travail en fonction de la durée de la période de référence ;
- les soldes excédentaires de la période de référence ou de l'horaire mobile ;
- les heures supplémentaires. **La Chambre des salariés estime que le simple renvoi à l'article L.211-22 du Code du travail (définition des heures supplémentaires) n'est pas suffisant et qu'il faut préciser qu'il ne s'agit pas seulement des heures prestées, mais de la compensation à raison de 1,5 heure par heure supplémentaire, tel que prévu à l'article L.211-27, paragraphe (1), qui fait d'ailleurs mention des comptes épargne-temps ;**
- le repos compensatoire en cas de travail de dimanche ;
- les jours de congé compensatoire des jours fériés tombant un dimanche ;
- les jours de congé supplémentaires au-delà du minimum légal prévu à l'article L.233-4 dans la mesure où les jours de congé correspondants n'ont pas encore été pris dans l'année en cours et ont été accordés conformément à un contrat de travail ou une convention collective ;

S'agit-il des jours excédant 25 jours ouvrables par an (art. L. 233-4, alinéa 1^{er}) ou des jours supplémentaires accordés aux invalides de guerre, accidentés de travail et personnes handicapées (art. L. 233-4, alinéa 2) ? Dans le premier cas, il faudrait spécifier qu'il s'agit de l'alinéa 1^{er} de l'article L. 233-4 du Code du travail ;

- un maximum de 5 jours de congé payé de récréation n'ayant pu être pris au cours de l'année de calendrier pour des raisons de maladie du salarié, pour des raisons de congé de maternité ou de congé parental en vue de pouvoir en profiter au-delà du 31 mars de l'année qui suit et qui serait tombé en désuétude conformément à l'alinéa 1 de l'article L.233-10.

Le CES prévoit les sources d'alimentation suivantes :

«

- *les heures de travail excédant la durée conventionnelle de travail lorsque celle-ci est inférieure à la durée légale, ainsi que les heures de travail excédant la durée légale de travail.../...*
- *les périodes de congés conventionnels excédant la durée de congé légal;*
- *les jours fériés d'usage;*
- *les jours fériés de rechange;*
- *les majorations de rémunération pour travail de nuit, de dimanche et de jour férié légal. »*

Quant aux jours de congé, le groupe patronal propose d'alimenter le CET par des jours de congé de récréation dans une limite à déterminer d'un commun accord entre les partenaires sociaux. Le projet de loi suit toutefois la position du groupe salarial qui est d'avis que les jours de congé octroyés doivent être pris pendant l'année donnant lieu au congé. Un report d'une partie du congé irait à l'encontre de considérations tenant à la santé du salarié.

Le maximum du solde horaire du compte épargne-temps est fixé à 1.800 heures, soit 45 semaines à 40 heures ou à peu près un an de jours de travail.

Le CES ne prévoit pas de solde maximum.

3.3. L'utilisation du compte épargne-temps

L'utilisation du compte épargne-temps est très similaire à la prise du congé de récréation.

Le salarié peut utiliser librement le temps en heures cumulées par lui, sous réserve que les besoins de service et les désirs justifiés d'autres salariés de l'entreprise ne s'y opposent et après avoir présenté une demande écrite. Sauf dérogation conclue entre partenaires sociaux, le congé doit être fixé au moins un mois à l'avance.

Pour que les possibilités de recours au compte épargne-temps soient plus flexibles, l'article prévoit également que le compte épargne-temps peut être utilisé par du congé rémunéré à temps plein ou à temps partiel. Ainsi, le salarié pourra en profiter pour ne pas travailler du tout pendant une certaine période, mais aussi pour ne prendre que quelques journées ou demi-journées par semaine.

Pour ce qui est de cette utilisation à temps partiel, l'article en question fixe un minimum de 10 heures restantes que le salarié en question doit encore prester en moyenne par semaine. Il s'agit d'éviter des durées de travail hebdomadaires tellement courtes qu'elles seraient susceptibles de rendre l'organisation du travail dans l'entreprise difficile, voire impossible.

En cas de maladie du salarié pendant l'utilisation de ses droits accumulés sur le compte épargne-temps, les jours de maladie lui seront rajoutés sur son compte sur présentation d'un certificat médical endéans un délai de 3 jours, si le salarié est au pays. S'il séjourne à l'étranger, il aura l'obligation d'informer l'employeur aussi rapidement que possible.

Il en est de même si au cours de l'utilisation de ses droits accumulés sur le compte épargne-temps se produit un événement donnant droit au congé extraordinaire.

Le projet de loi ne prévoit pas de durée minimale d'utilisation des comptes épargne-temps. Or, dans son avis, le CES est d'avis que la fixation d'une durée minimale est importante, étant donné « qu'il s'agit d'éviter que les comptes épargne-temps ne deviennent en fait un nouvel instrument de flexibilisation des horaires de travail.

En effet, tout fractionnement excessif des périodes d'utilisation de congés imputés sur le compte épargne-temps risquerait d'aboutir à une situation contraire à l'idée des comptes épargne-temps. »

3.4. La protection du salarié

Le projet de loi garantit au salarié que le temps d'utilisation du congé issu d'un compte épargne-temps est considéré comme temps de travail. La période d'utilisation générera ainsi également du congé annuel de récréation et sera comptabilisée sur l'ancienneté de service pour la détermination des droits à un régime de pension complémentaire.

Le salarié est considéré en congé payé et l'employeur est tenu de lui conserver son emploi ou un emploi similaire correspondant à ses qualifications et assorti d'un salaire au moins équivalent.

Le projet de loi suit ainsi l'avis du CES, qui écrit à ce sujet : **« Pendant les périodes où le salarié utilise le solde accumulé sur son compte épargne-temps, son contrat de travail est maintenu avec tous les droits et obligations découlant de la loi, des règlements, des conventions collectives ou du contrat lui-même ».**

3.5. La liquidation du compte épargne-temps

Le projet de loi énumère les situations où la liquidation du compte épargne-temps se fera par le paiement d'une indemnité compensatoire :

- la cessation des affaires par suite de décès, d'incapacité physique ou de déclaration en état de faillite de l'employeur ;
- la cessation de plein droit du contrat de travail
 - le jour de l'attribution au salarié d'une pension de vieillesse et au plus tard à l'âge de 65 ans, à condition qu'il ait droit à une pension de vieillesse ;
 - le jour de l'attribution au salarié d'une pension d'invalidité ;
 - le jour de l'épuisement des droits à l'indemnité pécuniaire de maladie ;
 - le jour de la notification de la décision de reclassement externe ;
 - le jour du retrait de la reconnaissance de la qualité de salarié handicapé à la personne handicapée ;
 - le jour de la confirmation de la décision de réorientation vers le marché de travail ordinaire notifiée au salarié handicapé ;
- en cas de cessation du contrat de travail à l'initiative de l'une des parties ou d'un commun accord ;
- en cas de décès du salarié, auquel cas l'indemnité compensatoire sera versée aux ayants droits.

L'indemnité compensatoire correspond à la conversion monétaire de l'ensemble des droits que le salarié a acquis, multipliés par le taux horaire en vigueur au moment du paiement.

L'avis du CES énumère également ces cas et prévoit aussi le paiement d'une indemnité compensatoire. De plus, le CES retient les cas de renonciation du salarié à l'utilisation du temps épargné sur un CET ainsi que la situation d'un transfert d'entreprise.

3.6. Les obligations de l'employeur

L'employeur doit mettre en place un système assurant la tenue exacte et détaillée du compte épargne-temps. Il doit assurer que la consultation individuelle par le salarié soit à tout moment garantie et que le salarié puisse sur base d'un relevé mensuel vérifier que l'approvisionnement correspond à ses désirs initiaux.

L'employeur doit également provisionner au passif et à l'actif du bilan la contrepartie financière des comptes épargne-temps, augmentée des charges patronales et l'adapter, le cas échéant, à l'évolution du coût de la vie.

Ces dispositions sont également alignées sur l'avis du CES. Toutefois, en qui concerne l'indexation au coût de la vie, la Chambre des salariés rend attentif au fait que le projet de loi prévoit le paiement d'une indemnité calculée moyennant le taux de salaire horaire applicable au moment de l'utilisation des droits acquis. Une simple indexation n'est dans ce cas pas suffisante, mais il faut retenir les taux de salaire en vigueur des salariés concernés, ou tout au moins, pour adapter les sommes au bilan, l'adaptation à l'évolution du salaire moyen.

3.7. Les garanties en cas de faillite de l'employeur

Dans son avis, le CES avait insisté à ce que la loi-cadre impose aux partenaires sociaux appelés à négocier un accord national et/ou une convention collective de travail instituant un régime de comptes épargne-temps de s'entendre sur les garanties entourant les comptes épargne-temps mis en place.

La mise en place d'un système de garanties répond surtout à la nécessité d'assurer la protection des droits du salarié en cas de faillite¹ de l'entreprise. Dans un tel cas, il faut absolument éviter que le temps mis en compte ou les sommes provisionnées en contrepartie des heures accumulées sur le compte épargne-temps, représentant des créances de salaires, ne tombent dans la masse de la faillite et ne soient ainsi perdus pour le salarié.

Parmi les solutions possibles, le CES a cité la prise en charge par le Fonds pour l'emploi des créances résultant de la liquidation d'un compte épargne-temps dans le cadre d'une faillite ou d'une liquidation. Cet instrument ne serait pas à confondre avec la garantie des créances accordée d'ores et déjà par le Fonds pour l'emploi en cas de faillite.

C'est effectivement cette solution qui est adoptée par le projet de loi sous avis. **La CSL tient toutefois à rappeler que le CES avait également mentionné les pistes d'une « externalisation des avoirs bilantaires dans des fonds calqués sur le modèle des fonds de pension ASSEP (association d'épargne-pension) » ou le « recours au mécanisme d'assurance », donc une mutualisation au niveau des entreprises qui ne ferait pas recours au financement par la collectivité.**

a. Création d'un super-privilege

Ainsi, le projet de loi prévoit une modification de l'article 2101 du Code civil.

D'abord, les créances résultant de la liquidation du compte épargne-temps sont incluses dans les privilèges prévus par le paragraphe 1 de l'article.

Ensuite, il est introduit un nouveau paragraphe 2 pour préciser qu'en cas de faillite ou de mise en liquidation de l'entreprise, les créances résultant de la liquidation du compte épargne-temps font également partie du super-privilege.

Contrairement à celui relatif aux créances de salaires, ce nouveau paragraphe ne prévoit néanmoins pas de plafond et fait même avancer les créances résultant de la liquidation du compte épargne-temps dans la hiérarchie des super-privileges en les plaçant devant les créances de salaires, de traitements et d'indemnités se rapportant aux six derniers mois de travail et les créances du salarié portant sur des indemnités de toute nature résultant de la rupture du contrat de travail ou du contrat d'apprentissage.

Il s'agit en fait d'un super-super-privilege.

b. Garantie du Fonds pour l'emploi

En outre, une modification de l'article L.126-1 du Code du travail prévoit que les créances résultant d'un CET seront dorénavant garanties par le Fonds pour l'emploi jusqu'à concurrence d'un plafond égal au double du salaire social minimum de référence, en cas de faillite, d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité de l'employeur ou de constatation de fermeture définitive d'entreprise ou d'établissement de l'employeur.

Ceci est proposé pour donner un minimum de garanties aux salariés qui ont alimenté leur compte épargne-temps et dont l'employeur fait l'objet d'une procédure de faillite ou d'une liquidation. Ainsi ils peuvent récupérer un montant maximal égal au double du salaire social

¹ D'après le CES, « le terme "faillite" est à comprendre au sens large, visant ainsi les différentes procédures judiciaires applicables en cas d'insolvabilité d'une entreprise, à savoir la faillite proprement dite, le concordat préventif de la faillite, la gestion contrôlée et la liquidation judiciaire. »

minimum de référence même si l'absence total d'actif ne permet pas de faire jouer le super-privilège prévu par le nouveau paragraphe 2 de l'article 2101 du Code civil.

La Chambre des salariés se demande toutefois si le plafond de 2 fois le salaire social minimum est suffisant, étant donné qu'un salarié peut épargner jusqu'à 1.800 heures de travail sur un CET et que l'article 2101 du Code civil ne prévoit pas de limite au super-privilège en matière de CET.

Quant à la garantie des créances résultant du contrat de travail, notre chambre rappelle sa revendication d'étendre le super-privilège à tous les salaires impayés au lieu de le limiter aux montants réduits couvrant les 6 derniers mois de travail et d'élever le plafond actuel du super-privilège de 6 fois le salaire social minimum à 12 fois le salaire social minimum. Le seuil actuel est en effet trop faible et mène à une importante perte de revenus des salariés victimes de la faillite de leur employeur.

3.8. Les modifications d'autres dispositions légales

a. Missions des délégations du personnel

Le projet de loi vise à modifier l'article L.414-3 du Code du travail pour y ajouter un nouveau point 15 qui élargit la mission de la délégation du personnel en matière d'information et de consultation : celle-ci aura dorénavant également pour mission de s'occuper, le cas échéant, de la surveillance de la mise en place et de l'exploitation correcte du compte épargne-temps.

b. Calcul de l'indemnité de chômage

Un nouveau paragraphe 3 est ajouté à l'article L.521-15 du Code du travail pour prévoir, au niveau de la détermination de l'indemnité de chômage complet, ce qui est pris en considération comme salaire brut effectivement touché par le salarié sans emploi au cours des 3 mois ayant précédé la période de chômage partiel ou l'acceptation de la mesure prévue dans le plan de maintien de l'emploi.

Il en est de même pour le salarié en période d'utilisation des droits acquis résultant d'un compte épargne-temps, pour lequel le montant de l'indemnité de chômage complet est déterminé sur base du salaire brut effectivement touché au cours des 3 mois ayant précédé la période visée.

c. Cumul des droits acquis au CET avec l'indemnité de chômage

L'alinéa 1 du paragraphe 1 de l'article L.521-18 du Code du travail est complété par le projet de loi pour ajouter qu'au niveau des revenus accessoires que le chômeur indemnisé a l'obligation de déclarer aux bureaux de placement, les droits acquis dans le cadre d'un compte épargne-temps sont cumulables avec l'indemnité de chômage complet.

d. Traitement fiscal

L'alinéa 5 de l'article 95 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu sera complété pour préciser que la contrepartie rémunérée du temps accumulé sur un compte épargne-temps prévue par une disposition légale ou réglementaire, une convention collective ou tout autre contrat collectif de travail est considérée comme revenu d'une occupation salariée.

De cette façon, le projet de loi suit également l'avis du CES, où l'on peut lire :

« Pour le salarié, l'imposition se fera au moment où il utilise son temps épargné, suivant le régime de l'imposition sur les salaires et traitements. »

Notre Chambre, tout en marquant son accord avec cette disposition, demande toutefois des précisions quant au paiement correspondant à la liquidation d'un CET.

Le salarié ou ses ayants droits devraient pouvoir bénéficier de l'imposition de ces revenus en tant que revenus extraordinaires.

e. Conventions collectives de travail en vigueur

Une disposition transitoire précise que les règles mises en place par une convention collective avant l'entrée en vigueur de la loi issue du projet sous avis restent d'application aussi longtemps que la convention collective de travail qui les prévoit est valable. Ce n'est qu'à l'occasion de la négociation d'une nouvelle convention que ces dispositions devront être adaptées de manière à être conforme au nouveau texte de loi.

3.9. Evaluation

Finalement, le projet de loi prévoit une évaluation de l'exécution de la loi après 3 ans.

Cette disposition rejoint en quelque sorte la proposition du CES de « charger l'Observatoire des relations professionnelles et de l'emploi (ORPE) d'élaborer, tous les cinq ans, un rapport à l'intention du gouvernement, de la Chambre des députés, des organisations syndicales et patronales représentatives et des chambres professionnelles, sur l'impact et les difficultés d'application » rencontrés lors de l'application des comptes épargne-temps.

Pour conclure, la Chambre des salariés accueille favorablement le projet de loi sous avis, sous réserve de ses observations formulées ci-dessus. Etant donné l'accord que ce projet a obtenu au CPTE et face à la durée de gestation de la mise en place d'une législation en matière de comptes épargne-temps pour les salariés, notre Chambre souhaite que le Parlement élu lors des élections législatives du 14 octobre 2018 vote rapidement le projet de loi.

Luxembourg, le 27 novembre 2018

Pour la Chambre des salariés,



Norbert TREMUTH
Directeur



Jean-Claude REDING
Président

L'avis a été adopté à l'unanimité.