



SOCIONEWS



DROIT

DEUX NOUVELLES LOIS CONCERNANT LA CONCILIATION VIE PRIVÉE ET VIE PROFESSIONNELLE

Deux lois viennent transposer la directive européenne concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants¹.

La loi du 29 juillet 2023² concerne le congé extraordinaire en cas de naissance d'un enfant, appelé « congé de paternité ».

Elle vise à tenir compte de la situation des couples de personnes de même sexe, permettant aux personnes reconnues comme seconds parents, de bénéficier également de ce congé.

Le gouvernement a profité de cette loi pour répondre à certaines questions pratiques ayant surgi au niveau de la mise en application de ce congé en cas de naissance d'un enfant.

Cette loi est applicable dès le 22 août 2023.

La loi du 15 août 2023³ introduit deux nouveaux congés extraordinaires : le congé d'aidant et le congé pour raisons de force majeure.

Elle consacre par ailleurs le droit de demander des formules souples de travail pour les salariés qui sont parents ou aidants.

Cette deuxième loi est entrée en vigueur le 21 août 2023.

1 Directive 2019/1158 du 20 juin 2019 abrogeant la directive 2010/18/UE.

2 Mémorial A, N° 524 du 18 août 2023 <https://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2023/07/29/a524/jo>.

3 Mémorial A, N°512 du 17 août 2023 <https://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2023/08/15/a512/jo>.



1. INTRODUCTION DE NOUVEAUX TYPES DE CONGÉS EXTRAORDINAIRES⁴

L'article L. 233-16 du Code du travail est complété par deux nouveaux points 9 et 10.

1.1 Absence pour raisons de force majeure

Le salarié a droit à un jour de congé extraordinaire sur une période d'occupation de 12 mois pour raisons de force majeure liée à des raisons familiales urgentes en cas de maladie ou d'accident rendant indispensable la présence immédiate du salarié.

Ce congé pour raisons de force majeure correspond à 8 heures par jour pour un salarié à temps plein, qui sont fractionnables en heures entières.

Pour le salarié, dont la durée de travail hebdomadaire est inférieure à quarante heures, qui travaille à temps partiel ou qui a plusieurs employeurs, ces heures de congé sont fixées au prorata du temps de travail hebdomadaire retenu dans la convention collective de travail ou dans le contrat de travail concerné.

1.2 Congé d'aidant

Le salarié a droit à 5 jours de congé extraordinaire sur une période d'occupation de 12 mois pour apporter des soins personnels ou une aide personnelle à un membre de famille ou à une personne qui vit dans le même ménage que le salarié et qui nécessite des soins ou une aide considérables pour raison médicale grave qui réduit sa capacité et son autonomie rendant le membre de famille ou la personne précitée incapable de compenser ou de faire face de manière autonome à des déficiences physiques, cognitives ou psychologiques ou à des contraintes ou exigences liées à la santé et qui est attestée par un médecin.

On entend par membre de la famille : le fils, la fille, la mère, le père, le conjoint ou le partenaire.

Le congé d'aidant correspond à 8 heures par jour pour un salarié à temps plein, qui sont fractionnables en heures entières.

Pour le salarié, dont la durée de travail hebdomadaire est inférieure à quarante heures, qui travaille à temps partiel ou qui a plusieurs employeurs, ces heures de congé sont fixées au prorata du temps de travail hebdomadaire retenu dans la convention collective de travail ou dans le contrat de travail concerné.

1.3 Que doit faire le salarié qui souhaite prendre ces congés ?

Le salarié qui bénéficie d'un de ces congés, est obligé d'en avvertir, personnellement ou par personne interposée, par voie orale ou écrite, l'employeur ou un représentant de celui-ci au plus tard le jour même de l'absence.

Pour le congé d'aidant, le troisième jour de son absence au plus tard, le salarié est obligé de remettre à son employeur un certificat médical attestant que les conditions d'obtention sont remplies et un document prouvant le lien de famille entre le salarié et la personne en besoin ou la concordance de leurs lieux de résidence respectifs.

1.4 Prise en charge financière de ces congés

50% des salaires payés par l'employeur pour ces congés sont à charge du budget de l'État.

Les éléments qui sont pris en compte pour le calcul du montant à rembourser par le ministre du travail sont le salaire de base, déclaré par l'employeur au Centre commun de la sécurité sociale, qui est augmenté des cotisations sociales à charge de l'employeur se rapportant à la période du congé pris.

Le salaire de base qui sert à calculer le remboursement est limité au quintuple du salaire social minimum pour salariés non qualifiés.

Si le salarié travaille à temps partiel, la limite est adaptée proportionnellement en fonction de la durée de travail.

Pour obtenir ce remboursement, l'employeur est tenu, sous peine de forclusion, dans un délai de six mois à compter de la date de la prise du congé respectivement à compter du dernier jour du congé si le salarié le prend pendant plusieurs jours de suite, de présenter la demande, avec pièces à l'appui, par voie électronique via Myguichet.lu.

Les demandes non transmises par cette voie ne sont recevables que si le demandeur peut justifier qu'il n'a pas accès à ce moyen d'envoi.

Le ministre du Travail informe l'employeur du détail et du montant qui a été versé par la Trésorerie de l'État via la plateforme électronique destinée à cet effet ou, en cas de demande justifiée envoyée par une autre voie, par courrier simple ou électronique.

Les indemnités indûment octroyées sur la base de déclarations fausses ou erronées sont à restituer.

⁴ Article 1^{er} de la loi du 15 août 2023.

1.5 Protection du salarié

Pendant toute la durée de ces congés, le contrat de travail est maintenu.

L'employeur n'est pas autorisé à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable à un licenciement au motif que ce dernier a demandé un de ces congés ou en a bénéficié.

La résiliation du contrat de travail effectuée en violation de ces dispositions est nulle et sans effet.

Dans les 15 jours qui suivent le licenciement, le salarié peut demander, par simple requête, au président de la juridiction du travail, qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la nullité du licenciement et d'ordonner le maintien de son contrat de travail.

L'ordonnance du président de la juridiction du travail est exécutoire par provision. Elle est susceptible d'appel qui est porté, par simple requête, dans les quinze jours à partir de la notification par la voie du greffe devant le magistrat présidant la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les recours en matière de droit du travail. Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées.

Pendant la durée des congés, l'employeur est tenu de conserver l'emploi du salarié ou, en cas d'impossibilité, un emploi similaire correspondant à ses qualifications et assorti d'un salaire au moins équivalent. La durée des congés est prise en compte dans la détermination des droits liés à l'ancienneté. Le salarié conserve le bénéfice de tous les avantages qu'il avait acquis avant le début des congés. Le salarié ne peut pas faire l'objet de représailles ou d'un traitement moins favorable au motif d'avoir formulé une demande d'octroi d'un des congés énumérés ci-dessus ou d'en avoir bénéficié.

2. POSSIBILITÉ DE DEMANDER DES FORMULES SOUPLES DE TRAVAIL⁵

Un nouvel article L. 236-1 du Code du travail introduit le droit à un entretien avec l'employeur ayant pour objet de demander des formules souples de travail.

2.1 Conditions d'ouverture

Chaque salarié a droit à un entretien avec son employeur ayant pour objet de demander des formules souples de travail à condition qu'il justifie d'une ancienneté de services continus auprès du même employeur d'au moins 6 mois.

Une autre condition est que le salarié doit être le parent d'un enfant n'ayant pas encore atteint l'âge de 9 ans ou qu'il apporte des soins personnels ou une aide personnelle à un membre de famille⁶ ou à une personne qui vit dans le même ménage et qui nécessite des soins ou une aide considérables pour raison médicale grave attestée par un médecin.

La raison médicale grave correspond à celle permettant l'octroi du nouveau congé d'aidant (point 1.2. ci-dessus) : à savoir, celle qui réduit la capacité et l'autonomie rendant la personne incapable de compenser ou de faire face de manière autonome à des déficiences physiques, cognitives ou psychologiques ou à des contraintes ou exigences liées à la santé.

2.2 Formules souples de travail

Par « formules souples de travail » il y a lieu d'entendre la possibilité pour le salarié d'aménager son régime de travail, y compris par le recours au travail à distance, à des horaires de travail flexibles ou à une réduction du temps de travail, pendant une période déterminée ne pouvant pas dépasser la durée d'une année.

L'employeur et le salarié peuvent, le cas échéant, convenir toute autre formule souple de travail, sans que celle-ci ne puisse être en défaveur du salarié.

2.3 Réponse de l'employeur

L'employeur examine la demande de formules souples de travail et y répond dans un délai d'un mois en tenant compte de son propre besoin et de ceux du salarié.

Si l'employeur refuse l'octroi ou décide le report de la demande, il doit faire parvenir les motifs de refus ou du report de la demande au salarié demandeur par lettre recommandée avec avis de réception.

⁵ Article 4 de la loi du 15 août 2023.

⁶ Tel que défini à l'article L. 233-16 du Code du travail, on entend par membre de la famille : le fils, la fille, la mère, le père, le conjoint ou le partenaire.

2.4 Retour au régime de travail de départ

Il est aussi prévu que le salarié a le droit de revenir au régime de travail de départ à la fin de la période convenue pour les formules souples de travail accordées.

Il a le droit de demander à revenir au régime de travail de départ avant la fin de la période convenue, dès lors qu'un changement de circonstances le justifie. Dans ce cas, l'employeur examine la demande visant à revenir plus tôt au régime de travail de départ et y répond dans un délai d'un mois, en tenant compte à la fois de ses propres besoins et de ceux du salarié.

2.5 Protection du salarié contre un licenciement

L'employeur n'est pas autorisé à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail, ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable à un licenciement au motif que ce dernier a demandé plusieurs formules souples de travail ou en a bénéficiées. La résiliation du contrat de travail effectuée en violation du présent article est nulle et sans effet.

Dans les quinze jours qui suivent le licenciement, le salarié peut demander, par simple requête, au président de la juridiction du travail, qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la nullité du licenciement et d'ordonner le maintien de son contrat de travail.

L'ordonnance du président de la juridiction du travail est exécutoire par provision. Elle est susceptible d'appel qui est porté, par simple requête, dans les quinze jours à partir de

la notification par la voie du greffe, devant le magistrat présidant la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les recours en matière de droit du travail. Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées.

2.6 Maintien de l'emploi et des droits y attachés

Pendant toute la période convenue pour les formules souples de travail, l'employeur est tenu de conserver l'emploi du salarié ou, en cas d'impossibilité, un emploi similaire correspondant à ses qualifications et assorti d'un salaire au moins équivalent. La durée de cette période est prise en compte dans la détermination des droits liés à l'ancienneté. Le salarié conserve le bénéfice de tous les avantages qu'il avait acquis avant le début de cette période.

2.7 Pas de représailles ou de traitement moins favorable

Le salarié ne peut pas faire l'objet de représailles ou d'un traitement moins favorable au motif d'avoir formulé une demande de formules souples de travail ou d'en avoir bénéficiées.

2.8 Sanctions en cas de non-respect⁷

L'employeur qui ne respecte pas ces nouvelles obligations encourt une amende de 251 à 2 500 euros.

En cas de récidive dans un délai de deux ans, ces peines peuvent être portées au double du maximum.

3. ADAPTATION DE CERTAINS CONGÉS EXISTANTS

Deux congés extraordinaires existants ont été revus et adaptés par les lois du 29 juillet et 15 août 2023. Il s'agit du congé parental et du congé extraordinaire en cas de naissance d'un enfant, appelé « congé de paternité ».

3.1 Le congé parental⁸

L'employeur qui souhaite refuser le congé parental sous une des formes flexibles (à temps partiel ou fractionné) doit en informer le parent demandeur 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.

Il est ajouté que cette décision doit être motivée par l'employeur.

En ce qui concerne le report du deuxième congé parental (congé parental à prendre jusqu'à l'âge de 6 ans de l'enfant), la loi prévoit désormais que la décision de report de l'employeur doit être motivée par l'employeur.

En outre, avant toute décision de report à une date ultérieure, l'employeur doit proposer, dans la mesure du possible, au salarié une forme alternative de congé parental à temps partiel ou fractionné.

⁷ Article L. 236-2 du Code du travail.

⁸ Articles 2 et 3 de la loi du 15 août 2023.

3.2 Le congé de paternité⁹

a. Ouverture à tous les seconds parents

Jusqu'à présent, l'accès au congé de paternité n'était réservé qu'aux pères d'un enfant nouveau-né. Les couples de personnes du même sexe ne pouvaient profiter de dix jours de congé supplémentaire qu'en cas d'adoption de l'enfant.

Désormais, ce congé pourra être pris par la personne reconnue comme second parent équivalent par la législation nationale applicable en vertu du lieu de résidence ou de la nationalité de l'enfant ou du parent concerné et qui l'autorise à établir la filiation à l'égard de l'enfant sans devoir recourir à la procédure d'adoption.

b. Proratation pour les salariés à temps partiel

La loi prévoit désormais que ces 10 jours de congé correspondent à 80 heures, fractionnables, pour un salarié dont la durée de travail hebdomadaire normale est de 40 heures.

Pour le salarié, dont la durée de travail hebdomadaire est inférieure à 40 heures, qui travaille à temps partiel ou qui a plusieurs employeurs, ces heures de congé sont fixées au prorata du temps de travail hebdomadaire retenu dans la convention collective de travail ou dans le contrat de travail concerné.

c. Précisions quant à la prise de ce congé

Ces heures doivent être prises dans les deux mois qui suivent la naissance de l'enfant respectivement, en cas d'adoption, l'emménagement effectif de l'enfant dans le même ménage que celui du salarié ou la date de la prise d'effet de l'adoption.

Il est ainsi clairement prévu que ce congé en cas d'accueil d'un enfant de moins de seize ans en vue de son adoption s'ouvre à partir du jour où l'enfant habite effectivement dans le même ménage que le salarié demandeur du congé d'accueil, respectivement à partir de la date de la prise d'effet de l'adoption, c'est-à-dire, à partir du moment où une décision officielle autorise l'adoption de l'enfant.

Il s'agit de couvrir les cas de figure où une personne rejoint le ménage de son/sa partenaire et qu'elle décide par la suite d'adopter l'enfant du partenaire.

d. Non-cumul de ces congés

Ces 10 jours de congé extraordinaire en cas de naissance d'un enfant ou d'accueil en vue de l'adoption d'un enfant sont limités à un seul congé par salarié et par enfant et ne sont pas cumulables.

e. Préavis de 2 mois à respecter en principe

En principe, l'employeur doit être informé avec un délai de préavis de deux mois des dates prévisibles auxquelles le salarié entend prendre ses 10 jours de congé.

Or, des problèmes peuvent être rencontrés en cas de naissance prématurée de l'enfant. Dans ce cas, le salarié désirant profiter du congé de paternité de dix jours n'était logiquement pas à même de respecter le préavis de deux mois, ce qui a eu pour effet que certains employeurs n'ont accordé que deux jours de congé¹⁰.

Afin de ne pas préjudicier les salariés qui se retrouvent dans une telle situation, la nouvelle loi prévoit que le délai de préavis ne s'applique pas si l'accouchement a lieu deux mois avant la date présumée.

La loi précise que si le salarié n'a pas respecté le délai de préavis de deux mois, le congé doit être pris en une seule fois et immédiatement après la naissance de l'enfant à moins que l'employeur et le salarié se mettent d'accord pour recourir à une solution flexible, permettant au salarié de prendre le congé, en entier ou de manière fractionnée, à une date ultérieure en prenant en considération dans la mesure du possible les besoins du salarié et ceux de l'employeur.

L'employeur ne peut donc plus réduire ce congé à 2 jours en cas de non-respect du préavis de 2 mois.

f. Prise en charge financière de ce congé

À partir de la dix-septième heure ce congé est à charge du budget de l'État.

Pour le salarié dont la durée de travail hebdomadaire est inférieure à quarante heures, qui travaille à temps partiel ou qui a plusieurs employeurs, l'heure à partir de laquelle le remboursement est dû est fixée au prorata du temps de travail hebdomadaire retenu dans la convention collective de travail ou dans le contrat de travail concerné.

9 Article 1^{er} de la loi du 15 août 2023.

10 Ancien article L. 233-16 alinéa 10 du Code du travail dispose qu'« à défaut de notification dans le délai imposé, le congé peut être réduit à 2 jours sur décision de l'employeur ».



Les éléments qui sont pris en compte pour le calcul du montant à rembourser par le ministre du travail sont le salaire de base, déclaré par l'employeur au Centre commun de la sécurité sociale, qui est augmenté des cotisations sociales à charge de l'employeur se rapportant à la période dudit congé.

Le salaire de base qui sert à calculer le remboursement est limité au quintuple du salaire social minimum pour salariés non qualifiés. Si le salarié travaille à temps partiel, la limite est adaptée proportionnellement en fonction de la durée de travail.

Pour avoir le remboursement des salaires et cotisations sociales, l'employeur est tenu, sous peine de forclusion dans un délai de 5 mois à compter de la date de naissance de l'enfant ou, en cas d'adoption, de l'emménagement effectif de l'enfant dans le même ménage ou de la date de la prise d'effet de l'adoption, de présenter la demande, avec pièces à l'appui, par voie électronique via Myguichet.lu. Les demandes non

transmises par cette voie ne sont recevables que si le demandeur peut justifier qu'il n'a pas accès à ce moyen d'envoi.

Le ministre du Travail informe l'employeur du détail et du montant qui a été viré par la Trésorerie de l'État via la plateforme électronique destinée à cet effet ou, en cas de demande justifiée envoyée par une autre voie, par courrier simple ou électronique.

Les indemnités indûment octroyées sur la base de déclarations fausses ou erronées sont à restituer.

g. Entrée en vigueur

Ces dispositions s'appliquent à tout congé en cas de naissance d'un enfant pris pour un enfant dont la naissance respectivement, en cas d'adoption, l'emménagement effectif de l'enfant dans le même ménage ou la date de la prise d'effet de l'adoption, se situent après le 22 août 2023.
