



CHAMBRE DES SALARIES
LUXEMBOURG

20 mai 2020

AVIS III/27/2020

relatif au projet de loi portant modification du Code du travail concernant le dispositif du congé pour raisons familiales

..... AVIS

Par courriel du 13 mai 2020, Monsieur Romain Schneider, ministre de la sécurité sociale a saisi pour avis notre Chambre au sujet du projet de loi sous rubrique.

1. Ce projet de loi a pour objectif que le congé pour raisons familiales puisse s'appliquer également en cas de fermeture intégrale ou partielle des écoles et autres structures d'accueil des enfants, entre le 25 mai 2020 et le 15 juillet 2020 inclus.

1. Adaptations du congé pour raisons familiales pendant la crise Covid-19

1.1. Dispositions actuelles issues de la réforme de décembre 2017

2. Depuis le 1er janvier 2018, la durée du congé dépend de l'âge de l'enfant :

- 12 jours pour la tranche d'âge considéré si l'enfant est âgé de moins de 4 ans accomplis ;
- 18 jours pour la tranche d'âge considérée si l'enfant est âgé entre 4 ans accompli et moins de 13 ans accomplis ;
- 5 jours pour la tranche d'âge considérée si l'enfant est âgé entre 13 ans accomplis et jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis, mais uniquement s'il est hospitalisé.

Pour les enfants bénéficiant de l'allocation spéciale d'enfant handicapé, le congé pour raisons familiales dû par tranche d'âge est doublé. En outre, la dernière tranche d'âge s'applique sans limite d'âge pour ces enfants.

La loi précise que le congé pour raisons familiales peut être fractionné et que les 2 parents ne peuvent pas prendre le congé pour raisons familiales en même temps.

1.2. Adaptations et changements intervenus pendant la crise

a. Ajout de 2 hypothèses de prolongation

3. Le règlement grand-ducal du 10 mai 1999 définit les maladies ou déficiences d'une gravité exceptionnelle visées par l'article L. 234-52 du Code du travail.

Ainsi sont définies comme maladies ou déficiences d'une gravité exceptionnelle au sens de l'article 15, alinéa 2 de la loi du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales:

- les affections cancéreuses en phase évolutive;
- les pathologies entraînant une hospitalisation en secteur aigu d'une durée dépassant deux semaines consécutives.

4. Deux règlements grand-ducaux des 12 et 18 mars 2020 ont modifié le règlement grand-ducal de 1999 et ont ajouté deux cas de prolongation du congé pour raisons familiales pour tenir compte de la situation spéciale Covid-19, à savoir :

- la mise en quarantaine d'un enfant, décidée par le médecin de la Direction de la santé conformément à l'article 10 de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé en vue de limiter la propagation d'une épidémie.
- les mesures d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile d'enfants pour des raisons impérieuses de santé publique décidées par les autorités compétentes pour faire face à la propagation d'une épidémie.

b. Suppression de la condition d'hospitalisation pour certains enfants

5. Le texte prévoyait que les parents ayant à charge des enfants âgés de 13 ans accomplis à 18 ans accomplis ne peuvent prétendre au congé pour raisons familiales que si cet enfant est hospitalisé.

6. Cette condition d'hospitalisation a été supprimée au bénéfice des enfants bénéficiant de l'allocation spéciale d'enfant handicapé, par le règlement grand-ducal du 25 mars 2020 portant modification de l'article L. 234-52 du Code du travail.

Ces modifications perdureront après la crise.

c. Durée du congé pour raisons familiales

7. Selon les informations données par le gouvernement, « *le congé pour raisons familiales extraordinaire (COVID-19) est un congé extraordinaire et limité dans le temps qui n'aura pas d'impact sur le solde du CPRF normal. Il est traité séparément du CPRF normal.* »

Sans qu'aucune disposition légale ou réglementaire ne l'ait prévu expressément, le congé pour raisons familiales n'avait donc pas de durée limitée.

8. La CSL se demande donc pourquoi ne pas avoir tout simplement prolongé le congé pour raisons familiales spéciale « Covid-19 » ?

2. Objectif du projet soumis pour avis

9. Ce projet ajoute un nouvel article L.234-54 bis dans le Code du travail, dans la section réservée au congé pour raisons familiales.

2.1. Hypothèse d'ouverture

10. Ce congé pour raisons familiales profite au salarié ou travailleur indépendant ayant à charge un enfant âgé de moins de 13 ans accomplis, nécessitant la présence de l'un de ses parents lorsque l'enfant visé n'obtient pas de place dans une école ou dans un service d'éducation et d'accueil pour enfants agréé ou dans une structure d'accueil mise en place pour assurer la prise en charge en alternance des élèves.

La limite d'âge de 13 ans accomplis ne s'applique pas aux enfants bénéficiant de l'allocation spéciale d'enfant handicapé.

11. Le congé pour raisons familiales spéciale « Covid-19 » a été mis en place pour faire face aux mesures d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile d'enfants pour des raisons impérieuses de santé publique décidées par les autorités compétentes pour faire face à la propagation d'une épidémie.

12. Ces cas ne couvraient-ils pas déjà l'hypothèse dans laquelle l'enfant visé n'obtient pas de place dans une école ou dans un service d'éducation et d'accueil pour enfants agréé ou dans une structure d'accueil mise en place pour assurer la prise en charge en alternance des élèves ? Il suffisait alors de prolonger le congé pour raisons familiales spéciale « Covid-19 ».

13. Dans plusieurs communications écrites du Ministère de l'Education, dont la dernière du 15 mai 2020¹, il avait été annoncé que «

Le droit au congé pour raisons familiales pour un enfant à partir de 4 ans prend en principe fin avec la reprise des activités des structures d'accueil et des assistants parentaux le 25 mai 2020.

La procédure et la gestion des demandes de ce congé extraordinaire relèvent de la compétence du ministère de la Sécurité sociale.

Dans des cas exceptionnels, le congé pour raisons familiales pourra néanmoins être accordé au-delà du 25 mai pour la prise en charge

- d'un enfant vulnérable ;
- d'un enfant qui ne peut pas être accueilli dans une structure d'accueil faute de capacités suffisantes. Un certificat attestant l'incapacité de la structure d'accueillir l'enfant sera établi par le ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse et devra être obligatoirement joint à la demande à introduire auprès de la Caisse nationale de santé ;
- d'un enfant de plus de 13 ans, qui bénéficie de l'allocation supplémentaire pour enfant vivant avec un handicap de la part de la Caisse pour l'avenir des enfants.

Pour les enfants de moins de 4 ans, les parents ont le choix soit de bénéficier d'un congé pour raisons familiales, soit de l'inscrire dans une structure d'accueil. »

14. Or ces annonces ne se retrouvent pas dans le présent projet de loi.

15. En effet, le sort des enfants vulnérables n'est pas couvert par le texte proposé. Ce qui crée un vide juridique puisque le médecin traitant ne peut pas en application stricte du cadre légal existant établir un certificat de maladie pour un enfant vulnérable. La vulnérabilité ne correspondant pas à une maladie. Par conséquent, les enfants vulnérables devraient, comme les adultes vulnérables, pouvoir faire l'objet d'une attestation de vulnérabilité et leurs parents devraient alors pouvoir bénéficier du congé pour raisons familiales.

Ce projet de loi devrait, comme annoncé, prévoir la vulnérabilité de l'enfant comme critère d'attribution exceptionnel du congé pour raisons familiales.

16. Ce projet de loi ne consacre pas non plus le choix offert aux parents des enfants de moins de 4 ans de pouvoir décider de garder leur enfant eux-mêmes via le congé pour raisons familiales ou de le faire garder par une structure d'accueil. Ce choix doit être garanti en l'inscrivant dans la loi.

17. La procédure et la gestion des demandes de ce congé extraordinaire relèvent de la compétence du ministère de la Sécurité sociale, et plus précisément de la CNS. Il est par conséquent primordial que le texte de loi permette de couvrir toutes les situations envisageables afin d'éviter les zones d'ombre, qui plongent les salariés dans une situation délicate face à leurs employeurs et les soumettent à l'arbitraire de décisions administratives.

18. À ce titre, la CSL souhaite, comme à son habitude, rendre attentif les auteurs du projet de loi au sort des frontaliers. En effet, tous les frontaliers doivent pouvoir continuer à bénéficier du

¹ <https://gouvernement.lu/dam-assets/documents/actualites/2020/05-mai/Dossier-de-presse-reprise-des-cours.pdf>
<http://www.men.public.lu/catalogue-publications/themes-transversaux/dossiers-presse/2019-2020/200515-reprise-c1-sea-cc.pdf>

congé pour raisons familiales, comme cela leur a été permis depuis le début de la crise. Ils ne doivent pas être exclus du cercle des bénéficiaires, du fait que le gouvernement de leur pays de résidence prenne des règles différentes de notre gouvernement par rapport à la prise en charge des enfants.

Il convient dès lors de prendre en considération que, dans les pays voisins, l'accueil des enfants suite au déconfinement n'est pas organisé de la même manière qu'au Luxembourg.

Ainsi en France, les autorités compétentes ont décidé que certaines écoles, collèges et lycées ne rouvriront pas avant septembre 2020 ou même quand l'école a rouvert, le choix a été laissé aux parents de faire reprendre leurs enfants ou pas, ce au vu de la sécurité sanitaire non sécurisée.

Exiger des parents, qui optent pour ne pas remettre leurs enfants à l'école, une attestation que l'enfant ne peut pas fréquenter l'école ou n'a pas obtenu une place dans une structure d'accueil risque donc de leur poser problème.

De même, les frontaliers belges risquent également d'être pénalisés.

À titre d'exemple, voici une liste de restrictions mises en œuvre par une garderie belge :

1. La garderie de l'école est utilisée, en dernier recours, pour les parents qui travaillent (durant leur temps de travail).
2. Un mail doit être envoyé à la direction, pour donner les besoins en termes de garderie. Ce mail contiendra les horaires précis de l'(des) enfant(s) à la garderie.
3. Une attestation de l'employeur (des employeurs le cas échéant) sera fournie à l'école pour attester de la présence obligatoire du (des) parent(s) à leur travail ainsi que de l'horaire presté. Cette attestation peut être envoyée par mail.
4. Les enfants qui présentent un seul des symptômes suivants : toux, fièvre, nez qui coule, état fébrile, ... ne peuvent pas fréquenter la garderie. Les parents seront rappelés si un de ces symptômes survient en cours de journée.
5. Il n'y a pas de repas organisé. Les enfants doivent venir avec leur pique-nique et des collations en suffisance. »

Le parent qui télétravaille n'a pas accès à ce service de garderie, il devrait alors avoir droit au congé pour raisons familiales.

Quel justificatif sera alors accepté par la CNS ? le règlement de la garderie sera-t-il être admis comme justificatif d'indisponibilité ?

Du côté allemand, il existe depuis le 11 mai 2020 un service d'accueil pour les enfants de parents effectuant une « activité essentielle ». Ces activités sont définies au niveau des « Bundesländer ». D'après nos informations, cela ne devrait pas poser de problème pour les salariés frontaliers résidant en Rhénanie-Palatinat où il n'y a pas de restriction au niveau des activités éligibles ; par contre, en Sarre il y aurait une liste restrictive d'activités donnant droit à une place dans une structure d'accueil. Les salariés frontaliers doivent alors prouver qu'ils exercent une telle activité au Luxembourg, et la question n'est pas réglée comment ils peuvent se procurer une telle attestation.

19. En conclusion, le projet de loi doit être modifié de sorte que le recours au congé pour raisons familiales, comme le justificatif à fournir (voir point 2.3.) puissent être adaptés à la situation de chaque parent, qu'il soit résident ou frontalier.

Les annonces quant aux enfants vulnérables et aux enfants de moins de 4 ans doivent être consacrées dans le texte :

- **Le sort des enfants vulnérables doit être pris en considération.**
- **Pour les enfants de moins de 4 ans, les parents doivent avoir le choix soit de bénéficier d'un congé pour raisons familiales, soit de l'inscrire dans une structure d'accueil.**

2.2. Durée du congé pour raisons familiales

20. Le projet de loi énonce : « La durée du congé pour raisons familiales est limitée à la période pendant laquelle les conditions énoncées ci-dessus sont remplies. »

Selon le commentaire des articles : « la durée du congé pour raisons familiales, dont peut bénéficier le parent, est limitée à la période pendant laquelle les conditions ouvrant le droit au congé pour raisons familiales sont remplies. Ceci offre une flexibilité pour tenir compte des différentes situations qui peuvent se présenter. »

21. Cependant, ce projet prévoit une durée d'application de ces dispositions entre le 25 mai 2020 et le 15 juillet 2020 inclus.

22. Si la CSL peut saluer la volonté des auteurs du présent projet de loi, elle donne à considérer que la situation ne reviendra pas à la normale le 15 juillet. Les structures prenant le relais des écoles et autres établissements d'accueil des enfants pendant les vacances scolaires estivales risquent fort de ne pas rouvrir. Il est donc légitime de se demander ce que les parents vont faire de leurs enfants après cette date ?

En effet, compte tenu de l'imprévisibilité du déconfinement et de l'évolution de la crise du Covid-19, il semble encore trop tôt pour affirmer si les mesures sanitaires à respecter par les structures d'accueil seront entièrement levées à la mi-juillet 2020 ou si les capacités de garde resteront toujours limitées. De même est-ce que les grands-parents pourront de nouveau assurer la garde des enfants vu qu'ils sont considérés comme des personnes vulnérables ? Il est en effet fort probable que certains parents n'auront pas d'autre choix que de recourir à un congé pour raisons familiales même après le 15 juillet. Il faut donc que cette possibilité leur reste ouverte.

2.3. Justificatifs à produire

23. Le bénéficiaire doit justifier son absence moyennant un certificat attestant la nécessité de sa présence accompagné d'une attestation de l'indisponibilité de place par le service d'éducation et d'accueil pour enfants agréé dans lequel l'enfant est inscrit ou de l'indisponibilité de place par l'administration de l'école à laquelle l'enfant est inscrit ou de l'indisponibilité de place dans une structure d'accueil mise en œuvre pour la prise en charge en alternance des élèves.

Ce certificat produit à l'égard du bénéficiaire les mêmes effets au regard du droit du travail et de protection au travail que le certificat médical prévu pour le congé pour raisons familiales en cas de maladie de son enfant (obligation d'informer immédiatement l'employeur et de lui remettre le certificat, la protection contre le licenciement du parent visé).

24. Ce projet de loi laisse plusieurs interrogations en suspens :

Faut-il que tous les parents fassent des démarches auprès d'une structure d'accueil et le cas échéant présentent une attestation qu'aucune place de garde ne soit disponible pour continuer d'avoir droit au congé pour raisons familiales ?

Que faut-il entendre par « certificat attestant la nécessité de la présence du bénéficiaire » ?

Si un modèle-type d'attestation d'indisponibilité de place à faire remplir par l'administration de l'école ou de la structure d'accueil est proposé aux parents, cela doit simplement avoir pour but de faciliter les démarches à accomplir, mais il ne doit pas être le seul justificatif accepté par la CNS.

Comme exposé ci-dessus, le justificatif à fournir doit pouvoir être adapté à la situation de chaque parent, qu'il soit résident ou frontalier.

La demande doit - elle, comme pour le congé pour raisons familiales « Covid-19 » être transmise à la CNS pour ouvrir / prolonger le droit au congé pour raisons familiales et ensuite l'employeur précisera à la CNS les dates où le parent a pris ledit congé pour raisons familiales ?

De manière générale, la CSL estime que, compte tenu des délais serrés jusqu'au 25 mai 2020, il faut que le texte de loi accorde une certaine souplesse au niveau des démarches pour les cas où il faut fournir des attestations en même temps que la demande.

2.4. Prise en charge

25. L'indemnité pécuniaire de maladie due en application de cette hypothèse de congé pour raison familiale est entièrement à charge de l'État, alors que celle du congé pour raisons familiales pour cause de maladie de l'enfant est à charge de l'assurance maladie-maternité.

26. La CSL se demande comment l'Etat entend-il prendre entièrement à charge l'indemnité pécuniaire de maladie due en congé pour raisons familiales ? Est-ce que la CNS avancera les frais et se verra ensuite remboursée par l'Etat ? Dans l'affirmative, nous tenons à souligner que la CNS doit être en connaissance de cause de la date de remboursement vu l'explosion des dépenses des prestations en espèces dues aux mesures Covid-19.

2.5. Possible précision par règlement grand-ducal

27. Un règlement grand-ducal peut préciser les modalités d'application du présent article, essentiellement administratives, pour mettre en œuvre les dispositions légales prévues dans le présent projet.

28. Pourquoi ce projet de loi ne prévoit pas ces modalités dans un souci de sécurité juridique et de transparence ?

29. En conclusion, si la CSL salue la volonté des auteurs du projet, elle se demande en premier lieu pourquoi ne pas avoir tout simplement prolonger le congé pour raisons familiales spéciale « Covid-19 ».

En deuxième lieu, elle souhaite que le projet de loi soit modifié selon ses remarques formulées dans le présent avis. Elle insiste d'une part pour que le recours au congé pour raisons familiales puisse être adapté à la situation de chaque parent, qu'il soit résident ou frontalier. Plus

particulièrement, les annonces quant aux enfants vulnérables et aux enfants de moins de 4 ans doivent être consacrées dans le texte de loi ; les frontaliers ne doivent pas être exclus.

D'autre part, aucune date limite ne doit être fixée par la future loi.

Luxembourg, le 20 mai 2020

Pour la Chambre des salariés,



Sylvain HOFFMANN
Directeur



Nora BACK
Présidente

L'avis a été adopté à l'unanimité.