

Luxembourg, le 11 juin 2020

Objet : Projet de loi n°7603¹ portant : 1. dérogation temporaire à certaines dispositions en matière de droit du travail en relation avec l'état de crise au Covid-19 ; 2. modification du Code du travail.

*Saisine : Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire
(15 mai 2020)*

Avis commun de la Chambre de Commerce et de la Chambre des Métiers

Le projet de loi sous avis s'inscrit dans le cadre de la sortie de crise liée au Covid-19 et a pour objet d'assurer une « *continuation temporaire ou même permanente de certaines dérogations* » par rapport au Code du travail principalement, mais aussi à la loi du 28 avril 2017 relative aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses, ces dérogations ayant pour la plupart ayant été mises en œuvre par le biais de règlements grand-ducaux pris sur base de l'article 32, paragraphe 4 de la Constitution² « *afin de pouvoir mettre rapidement à disposition des salariés et des entreprises des règles spécifiques adaptées au caractère exceptionnel* » de la crise sanitaire.

Au regard de l'importance du projet sous avis, la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers jugent utile et nécessaire de prendre position à travers un avis commun.

Considérations générales

La Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers soulignent d'emblée que le projet de loi sous avis, qui comporte 19 articles³, apparaît comme un texte complexe et difficile à lire, tout d'abord du fait qu'il porte sur des points très variés du Code du travail (période d'essai, protection contre le licenciement, contrats de travail étudiant, chômage partiel, indemnités chômage, revenu cotisable pour la pension, examens médicaux de la médecine du travail, emploi des salariés en préretraite, plans sociaux, contrat de réinsertion-emploi et contrat d'initiation à l'emploi, reclassement, congé pour raisons familiales), mais aussi du fait que la majorité des articles renvoient à des dispositions du Code du travail pour y déroger, sans toutefois que soit explicitée la mesure de droit commun. Les deux chambres

¹ [Lien vers le projet de loi sur le site de la Chambre des Députés](#)

² L'article 32 (4) de la Constitution dispose que : « *En cas de crise internationale, de menaces réelles pour les intérêts vitaux de tout ou partie de la population ou de péril imminent résultant d'atteintes graves à la sécurité publique, le Grand-Duc, après avoir constaté l'urgence résultant de l'impossibilité de la Chambre des Députés de légiférer dans les délais appropriés, peut prendre en toutes matières des mesures réglementaires. Ces mesures peuvent déroger à des lois existantes. Elles doivent être nécessaires, adéquates et proportionnées au but poursuivi et être conformes à la Constitution et aux traités internationaux. La prorogation de l'état de crise au-delà de dix jours ne peut être décidée que par une ou plusieurs lois votées dans les conditions de l'article 114, alinéa 2 de la Constitution, qui en fixe la durée sans que la prorogation ne puisse dépasser une durée maximale de trois mois. Tous les règlements pris en vertu de la présente disposition cessent leurs effets au plus tard à la fin de l'état de crise. La Chambre des Députés ne peut être dissoute pendant l'état de crise.* » (Révision du 13 octobre 2017)

³ 18 articles du projet de loi concernent le droit du travail et un seul article concerne la loi du 28 avril 2017 relative aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses (cf. article 18).

professionnelles ont dès lors du mal à appréhender tant l'objet que la portée exacte de tous les articles du projet de loi.

1. Un projet de loi dont les objectifs sont nébuleux

Les deux chambres professionnelles considèrent tout d'abord que l'exposé des motifs reproduit ci-après ne permet pas d'apporter un éclairage quant aux objectifs poursuivis par le Gouvernement à travers ledit projet de loi.

« Dans le cadre de l'état de crise (...), le Gouvernement a pris un certain nombre de mesures exceptionnelles et immédiates motivées par la gravité de la situation.

Parmi ces mesures figuraient également un certain nombre de dérogations par rapport au droit du travail⁴ (...).

Toutes ces dérogations ont été mises en œuvre par le biais de règlements grand-ducaux pris sur base de l'article 32, paragraphe 4 de la Constitution afin de pouvoir mettre rapidement à disposition des salaires et des entreprises des règles spécifiques adaptées au caractère exceptionnel de la situation.

Il convient toutefois de noter que la durée de validité de ces règlements se limite à la période de l'état de crise alors que pour leur majorité ces dispositions auront des conséquences juridiques pouvant aller au-delà de l'état de crise (...).

Le présent projet de loi doit dès lors assurer la continuation temporaire ou même permanente de certaines de ces dérogations⁵ respectivement créer une sécurité juridique par rapport à celles qui continuent ou peuvent continuer à produire des effets après la crise pour ainsi préserver les effets de ces dispositions là où c'est nécessaire.

Dans ce contexte le projet de loi envisage de prendre le relais de ces règlements grand-ducaux pris sur base de l'article 32 paragraphe 4 de la Constitution (...).

Les dispositions qui sont censées être maintenues de façon définitive sont intégrées dans le Code du travail par une modification des articles afférents⁶.

Par contre, pour les dispositions dont les effets sont strictement limités à la période de l'état de crise et qui s'éteignent du fait de la fin de celui-ci, aucune démarche législative supplémentaire ne reste à faire et elles ne sont dès lors pas reprises dans le présent projet de loi.

Enfin, la mise en œuvre de certains instruments dont notamment le chômage partiel rendent nécessaire des dérogations temporaires⁷ par rapport au dispositif de droit commun sans que celles-ci n'aient été prévues par un règlement grand-ducal pris sur base de l'article 32 paragraphe 4 de la Constitution parce que le besoin ne s'est fait ressentir qu'après une certaine période d'application permettant d'analyser la situation avec le recul nécessaire⁸. (...)»

⁴ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

⁵ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

⁶ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

⁷ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

⁸ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

Les deux chambres professionnelles comprennent, à la lecture de l'exposé des motifs, que le projet de loi présente un triple objet, à savoir :

- **assurer une continuation temporaire ou même permanente de certaines dérogations en droit du travail** qui avaient déjà été prises dans le cadre de règlements grand-ducaux de crise, en vue de permettre la prolongation de leurs effets juridiques (alinéas 1 à 6 de l'exposé des motifs),
- **maintenir, de façon définitive, certaines dispositions en les intégrant dans le Code du travail** par une modification des articles afférents (alinéa 7 de l'exposé des motifs) ;
- **introduire de nouvelles dérogations temporaires** notamment dans le cadre du chômage partiel (qui n'étaient pas déjà prévus dans un règlement grand-ducal de crise) dont le besoin ne s'est fait ressentir qu'après une certaine période d'application (alinéa 9 de l'exposé des motifs).

Aux yeux des deux chambres professionnelles, les objectifs du Gouvernement restent nébuleux dans la mesure où :

- cohabitent, dans un même texte, des mesures tantôt temporaires, tantôt définitives,
- parmi les mesures temporaires, certaines ont été reprises de règlements grand-ducaux de crise préexistants tandis que d'autres constituent de nouvelles mesures.

2. Des mesures dérogatoires peu lisibles de nature à créer une insécurité juridique

Concernant les mesures dérogatoires au régime de droit commun qui sont reconduites, les deux chambres professionnelles déplorent que le commentaire des articles se limite à indiquer que telle mesure reprend le contenu de tel règlement grand-ducal de crise et qu'il paraphrase le plus souvent l'article concerné, de sorte qu'il ne permet pas d'en éclairer la lecture.

Etant donné que l'intention est de faire perdurer les effets de certaines mesures au-delà de la fin de la crise, et **alors que ces mesures sont *a priori* présentées comme des mesures dérogatoires temporaires**, les deux chambres professionnelles auraient souhaité, à tout le moins dans le commentaire des articles, plus de précisions juridiques quant aux points du droit du travail concernés en rappelant pour chacun d'eux, quel est le contenu de la règle de droit commun afin d'appréhender plus aisément en quoi consiste la dérogation.

En tout état de cause, les deux chambres professionnelles expriment leur crainte que certaines mesures dérogatoires ne soient finalement vouées à durer (risquant ainsi de créer un précédent) dans la mesure où, selon l'exposé des motifs « *[/]Je présent projet de loi doit dès lors assurer la continuation temporaire ou même permanente respectivement créer une sécurité juridique par rapport à celles qui continuent ou peuvent continuer à produire des effets après la crise⁹ pour ainsi préserver les effets de ces dispositions là où c'est nécessaire* ».

Si l'intention des auteurs est bien de reprendre le contenu de certaines mesures dérogatoires temporaires qui avaient déjà été prises dans le cadre de règlements grand-ducaux de crise en vue de permettre la prolongation de leurs effets juridiques, pourquoi l'exposé des motifs indique-t-il que le « *projet doit dès lors assurer la continuation temporaire ou même permanente de certaines de ces dérogations¹⁰ ?*

⁹ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

¹⁰ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

Si une ou plusieurs dérogations permanentes devaient être mises en place « *après la crise* », alors il conviendrait de procéder à une modification définitive des articles du Code du travail concernés.

Les deux chambres professionnelles insistent donc pour que **l'exposé des motifs et surtout le libellé des articles du projet de loi qui comportent des dérogations temporaires soient revus de manière à garantir que lesdites dérogations ne continueront à produire leurs effets postérieurement à la fin de l'état de crise que dans la limite d'une durée précise déterminée à l'avance.**

Enfin, les deux chambres professionnelles relèvent qu'un certain nombre de mesures dérogatoires peuvent consister dans :

- la « *prorogation* » d'un délai prévu dans une disposition de droit commun, qui équivaut à la « *prolongation* » dudit délai d'une durée égale à l'état de crise (articles 2 et 7 du projet de loi) ; ou
- la « *suspension* » d'un délai, qui équivaut à un arrêt temporaire du délai sans effacer le délai déjà couru (articles 1, 4, 5, 16 et 18 du projet de loi) ; ou
- l'« *interruption* » d'un délai qui signifie qu'un nouveau délai recommence à courir (d'une même durée que l'ancien délai) (article 18 du projet de loi).

Les deux chambres professionnelles souhaiteraient que, sous les articles 8 et 17 du projet de loi qui disposent chacun que le délai est « *porté à* » - et pour autant que l'intention des auteurs est bien de prolonger le délai -, il soit plutôt fait référence à la prorogation (le délai est « *prorogé* ») dans un souci d'harmonisation terminologique et pour ne pas ajouter de la confusion par l'emploi de termes synonymes.

Les deux chambres professionnelles relèvent finalement une contradiction, au sein de l'article 18 du projet de loi, entre le premier alinéa qui dispose que les délais sont « *suspendus* » et le second alinéa qui dispose que « [*c*]ette suspension¹¹ du délai interrompt¹² temporairement le cours sans effacer le délai déjà couru » et demandent aux auteurs de clarifier, dans un souci de sécurité juridique, le sens de la mesure projetée (suspension ou interruption de délai).

3. De nouvelles dispositions sur le chômage partiel à compléter par des mesures de simplification incisives

A titre liminaire, la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers soulignent que les dispositions relatives chômage partiel (qui se retrouvent à plusieurs endroits du projet de loi), sont la parfaite illustration des critiques exprimées aux points 1 et 2 ci-avant (illisibilité et insécurité juridique).

Non sans difficultés, les deux chambres professionnelles pensent avoir distingué :

- **une disposition dérogatoire nouvelle et provisoire** ; il s'agit du principe de non imputation des heures de chômage partiel utilisées pendant la période du 1^{er} janvier 2020 au 31 juillet 2020 à la réduction de la durée de travail maximale de 1.022 heures, par année et par salarié travaillant à temps plein (article 6 du projet de loi) ;

¹¹ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

¹² Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

- **deux dispositions dérogatoires reprises d'un règlement grand-ducal adopté pendant l'état de crise¹³, qui sont provisoires** ; il s'agit d'une part de la simplification de la procédure de déclaration de créance et de l'allongement du délai de forclusion pour l'introduction des déclarations de créance (articles 7 et 8 du projet de loi) ;
- **une disposition reprise d'un règlement grand-ducal adopté pendant l'état de crise, qui devient définitive** ; il s'agit des mesures de sanction prévues en cas de fraude ou de malversation de fonds liquidés au titre du chômage partiel¹⁴ (point 2° de l'article 19 du projet de loi).

Si la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers approuvent la première mesure (article 6 du projet de loi), **elles restent toujours dans l'attente de dispositions légales concrètes relatives au « chômage partiel structurel simplifié »** annoncé par le Gouvernement dans le cadre des mesures de soutien pour préparer la relance économique (paquet « Neistart Lëtzebuerg »)¹⁵ et précisé dans un communiqué commun du Ministère de l'Economie et du Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire¹⁶.

Le communiqué officiel des deux Ministères présente ledit chômage partiel sur la base des éléments suivants :

« Les partenaires sociaux ont reconnu la situation particulièrement difficile des entreprises des secteurs vulnérables qui restent fortement impactés par la crise du COVID-19. Les entreprises des secteurs de l'Horeca, du tourisme ainsi que du secteur événementiel pourront donc bénéficier d'un accès accéléré au chômage partiel de source structurelle, sans limitation du nombre de salariés qui y auront droit¹⁷. »

« Les entreprises touchées par la crise sanitaire, autres que les entreprises industrielles et celles relevant des secteurs vulnérables¹⁸, pourront également avoir recours au chômage partiel de source structurelle par la voie accélérée¹⁹ à condition toutefois de ne pas procéder à des licenciements. Cette mesure vise à préserver au mieux les emplois dans les entreprises concernées. Dans ce cas cependant, le nombre de salariés couverts par le chômage partiel ne pourra pas dépasser 25% de l'effectif pour les mois de juillet et août, 20% pour les mois de septembre et octobre et 15% pour les mois de novembre et décembre. Dans ce contexte, on entend par salarié chaque salarié qui a été déclaré au chômage partiel pendant le mois en cours, peu importe le nombre d'heures de chômage partiel. »

Même si les deux dispositions dérogatoires provisoires du projet de loi sous avis visant à simplifier temporairement la procédure de déclaration de créance (article 7 du projet de loi) et à rallonger le délai de forclusion pour l'introduction des déclarations de créance (article 8 du projet de loi) sont saluées par les deux chambres professionnelles, **celles-ci attendent**

¹³ Règlement grand-ducal du 29 avril 2020 portant dérogation aux dispositions des articles L. 511-13 et L. 621-3 du Code du travail relatifs à la procédure en matière de chômage partiel.

¹⁴ Règlement grand-ducal du 30 avril 2020 portant dérogation aux dispositions de l'article L.511-14 du Code du travail.

¹⁵ https://gouvernement.lu/fr/actualites/toutes_actualites/communiqués/2020/05-mai/20-neistart-relance.html

¹⁶ https://gouvernement.lu/fr/actualites/toutes_actualites/communiqués/2020/06-juin/10-accord-partenaires-sociaux.html

¹⁷ En cas de besoin avéré, ces entreprises pourront recourir à des licenciements économiques dans la limite maximale de 25% de leurs salariés jusqu'au 31 décembre 2020, par analogie aux dispositions prévues dans le cadre du projet de loi visant à mettre en place un fonds de relance et de solidarité en faveur des entreprises. Les partenaires sociaux ont explicitement insisté sur le fait que les dispositions de droit commun prévues par le Code du travail concernant notamment le licenciement collectif restent entièrement applicables. Les partenaires sociaux se sont mis d'accord qu'en cas de retour à meilleure fortune, les entreprises qui auraient procédé à des licenciements devront, en cas de recrutement ultérieur de personnel, réembaucher en priorité leurs anciens salariés licenciés.

¹⁸ Les secteurs de l'Horeca, du tourisme ainsi que celui du domaine événementiel, tels que définis dans le cadre du projet de loi n°7609 visant à mettre en place un fonds de relance et de solidarité en faveur des entreprises

¹⁹ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

encore des mesures de simplification plus substantielles, notamment l'abandon, sous certaines conditions à préciser dans le Code du travail, du plan de redressement (article L. 512-10 du Code du travail) pour le nouveau chômage partiel structurel « accéléré », qui durera exceptionnellement jusque décembre 2020.

Par ailleurs, dans le cadre du **chômage partiel structurel « traditionnel »**, les deux chambres professionnelles soulignent que les PME et surtout les TPE non familiarisées avec la procédure de ce type de chômage partiel²⁰ doivent se voir guidées dans leurs démarches et ce, à un stade préliminaire (juin 2020), sachant que dans un pareil cas un plan de redressement ou un plan de maintien dans l'emploi devrait être présenté, ceci en fonction de la taille de l'entreprise. Elles plaident dès lors résolument en faveur de la mise en œuvre non seulement d'une procédure électronique « simplifiée voire ultra-simplifiée » mais demandent aux autorités compétentes de proposer un schéma-type simplifié, aussi bien au niveau du plan de redressement que du plan de maintien dans l'emploi.

Finalement, les deux chambres professionnelles tiennent à mettre les nouvelles mesures de chômage partiel ci-dessus en perspective avec les projets de loi n°7609²¹ et n°7612²² - tous deux déposés le 8 juin 2020 à la Chambre des Députés par le Ministre des Classes moyennes - qui mettent en place des aides sous forme de subventions directes afin de soutenir financièrement les entreprises luxembourgeoises dans le cadre de la relance de l'économie suite à la crise provoquée par la pandémie de Covid-19. Alors que l'aide prévue par le projet de loi n°7609 pourra être accordée aux entreprises qui ont recours au chômage partiel et aux licenciements pour motifs non inhérents à la personne du salarié dans une limite de 25%, la même flexibilité ne sera pas accordée aux entreprises dans le cadre de l'aide proposée par le projet de loi n°7612 qui prévoit que les entreprises, afin de bénéficier de l'aide, ne peuvent recourir au chômage partiel ou procéder à des licenciements pour motifs non inhérents à la personne du salarié. Les deux chambres professionnelles dénoncent l'incohérence entre les mesures projetées.

²⁰ Le communiqué de presse conjoint précité des deux ministères dit : « (...) les demandes des entreprises des secteurs vulnérables licenciant plus de 25% de leur effectif ainsi que celles de toutes les autres entreprises voulant procéder à des licenciements devront obligatoirement présenter une demande de chômage partiel dite "traditionnelle". En effet, il a été convenu dans ces situations que l'admission au régime de chômage partiel ne pourra être accordée que si les entreprises procèdent à l'établissement de plans de restructuration. Ces plans seront établis sous forme d'un plan de redressement s'il s'agit de petites entreprises de moins de quinze personnes, respectivement sous forme d'un plan de maintien dans l'emploi conforme aux dispositions de l'article L. 513-1 et suivants du Code du travail pour les entreprises occupant plus de quinze salariés. »

²¹ Projet de loi n°7609 visant à mettre en place un fonds de relance et de solidarité en faveur des entreprises.

²² Projet de loi n°7612 ayant pour objet la mise en place d'un régime d'aide temporaire en faveur du commerce de détail en magasin.

Commentaire des articles

Concernant l'article 1^{er}

L'article 1^{er} du projet de loi sous avis est libellé comme suit :

« Pour les entreprises directement touchées par les décisions de fermeture²³ prises par le Gouvernement et pour celles admises au chômage partiel pour cas de force majeure covid-19, la clause d'essai²⁴ prévue par un contrat d'apprentissage, un contrat de travail à durée indéterminée, un contrat de travail à durée déterminée ou un contrat de mission est suspendue²⁵ par dérogation aux articles L. 111-3, L. 121-5, L. 122-11 et L. 131-7 du Code du travail à partir de la prise d'effet de la décision de fermeture respectivement de l'admission du salarié concerné au régime spécial de chômage partiel cas de force majeure Covid-19.

Elle reprend son cours le lendemain de la fin de l'état de crise (...). »

Les deux chambres professionnelles relèvent que le libellé de cet article se limite à reprendre le contenu du règlement grand-ducal du 1^{er} avril 2020 portant dérogation aux délais fixés aux articles L. 111-3, L.121-5, L.122-11 et L.131-7 du Code du travail (règlement grand-ducal de crise) en disposant que la clause d'essai est **suspendue jusqu'à la fin de l'état de crise** (qui interviendra le 24 juin 2020). Or, elles considèrent que la longueur de cette suspension n'est ni cohérente, ni juste, et se demandent pourquoi les auteurs n'ont pas décidé de suspendre la clause d'essai jusqu'à la fin des décisions de fermeture prises par le Gouvernement ou jusqu'à la fin du chômage partiel, qui sont les événements ayant justifié la suspension et qui se trouvent être des **dates antérieures à la fin de l'état de crise**, dans la plupart des cas.

Les deux chambres professionnelles se demandent encore quels sont les effets de cette « suspension jusqu'à la fin de l'état de crise » en pratique, du point de vue de l'employeur ? Ce dernier a-t-il toujours le droit de licencier sans motifs le salarié à l'essai pendant l'état de crise, et dans l'affirmative, suivant quelles modalités ? Pour autant que de besoin, les deux chambres professionnelles renvoient au point 2 des considérations générales du présent avis - qui distingue entre prorogation, suspension et interruption - et considèrent que le remplacement des termes « *la clause d'essai (...) est suspendue* » par « *la clause d'essai (...) est prorogée* » contribuerait à résoudre cette question et lèverait ainsi toute insécurité juridique.

Concernant l'article 2

L'article 2 du projet de loi sous avis est libellé comme suit :

« Pour tous les salariés incapables de travailler pour cause de maladie ou d'accident pendant la durée de l'état de crise (...) et par dérogation à l'article L. 121-6, paragraphe 3, du Code du travail le délai de protection contre le licenciement de vingt-six semaines est prolongé d'une durée égale à celle de l'état de crise²⁶.

A partir du premier jour de la vingt-septième semaine de protection contre le licenciement l'employeur averti conformément au paragraphe 1^{er} de l'article L. 121-6 du Code du travail ou en possession du certificat médical vise au paragraphe 2 du même article est autorisé, uniquement pour motifs graves, à notifier au salarié la résiliation de son contrat de

²³ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

²⁴ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

²⁵ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

²⁶ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

travail, ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable visé à l'article L. 124-2 du Code du travail. »

Les deux chambres professionnelles relèvent que l'alinéa 1^{er} de cet article se limite à reprendre le contenu du règlement grand-ducal modifié du 8 avril 2020 portant dérogation à l'article L. 121-6 du Code du travail (règlement grand-ducal de crise) en disposant que le délai de protection contre le licenciement de vingt-six semaines pour les salariés en arrêt maladie est prolongé d'une durée égale à celle de l'état de crise (du 18 mars au 24 juin 2020²⁷, soit 14 semaines). Il est ainsi permis de comprendre que la protection contre le licenciement est ainsi fixée à 40 semaines (26 semaines + 14 semaines). Or, la prolongation du délai de protection contre le licenciement de 14 semaines pose de nombreuses interrogations, sources d'insécurité juridique.

D'une part, les entreprises ne sont toujours pas en mesure d'apprécier à quelles catégories de salariés bénéficie de la prolongation de la protection contre le licenciement. S'agit-il des salariés qui étaient déjà malades avant le début de l'état de crise ? et/ ou s'agit-il des salariés qui sont tombés malades pendant l'état de crise, qui a été déclaré le 18 mars 2020²⁸? Dans ce dernier cas, prolonger la période de protection contre le licenciement de la durée totale de l'état de crise (du 18 mars au 24 juin 2020) ne fait pas de sens car cela reviendrait à rallonger systématiquement de 14 semaines toutes les protections contre le licenciement, peu importe que les salariés soient tombés malades au début ou à la fin de l'état de crise. Une telle mesure n'étant ni justifiée dans son principe, ni juste dans ses effets (différence de traitement entre salariés malades), les deux chambres professionnelles demandent aux auteurs de corriger ladite mesure.

D'autre part, comment l'employeur doit-il comprendre l'alinéa 2 du même article qui dispose qu'« [à] partir du premier jour de la vingt-septième semaine de protection contre le licenciement l'employeur (...) est autorisé, uniquement pour motifs graves, à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail ». De quelle 27^{ème} semaine parle-t-on ? celle-ci peut-elle se situer pendant l'état de crise ? En particulier, comment articuler l'alinéa 2 et l'alinéa 1^{er} ? les deux chambres professionnelles proposent d'ajouter en début d'alinéa 2 les termes « **Par dérogation à l'alinéa qui précède** » au début du second alinéa, pour lever ces interrogations.

Les deux chambres professionnelles relèvent que le Conseil d'Etat a rendu son avis sur le projet de loi sous avis en date du 9 juin 2020²⁹ et que ce dernier s'oppose formellement à la disposition sous avis pour être contraire à l'article 10bis de la Constitution au motif qu'il « *comprend cette disposition comme rajoutant la durée pendant laquelle le salarié était incapable de travailler pendant l'état de crise au délai de vingt-six semaines prévu à l'article L. 121-6 du Code du travail. Ainsi, un salarié dont l'incapacité de travail a par exemple débuté une semaine avant la fin de l'état de crise, est protégé pendant vingt-six plus une semaine contre le licenciement. Cependant, la formulation proposée par les auteurs pourrait laisser sous-entendre que le délai de vingt-six semaines est prolongé globalement de la durée de l'état de crise pour tous les salariés incapables de travailler, situation inconcevable, car susceptible de traiter de façon différente les salariés incapables de travailler pendant l'état de crise et ceux qui deviennent incapables de travailler juste après l'état de crise, dans la mesure*

²⁷ Sous réserve d'une autre date suivant l'adoption du projet de loi n°7605 portant abrogation de la loi du 24 mars 2020 portant prorogation de l'état de crise déclaré par le règlement grand-ducal du 18 mars 2020 portant introduction d'une série de mesures.

²⁸ Il est fait référence à l'état de crise tel que déclaré par le règlement grand-ducal modifié du 18 mars 2020 portant introduction d'une série de mesures dans le cadre de la lutte contre le Covid-19 et prorogé par la loi du 24 mars 2020 portant prorogation de l'état de crise déclaré par le règlement grand-ducal du 18 mars 2020 portant introduction d'une série de mesures dans le cadre de la lutte contre le Covid-19.

²⁹ <https://conseil-etat.public.lu/dam-assets/fr/avis/2020/09062020/60225-SOC-PL,-Derogations-a-certaines-dispositions-du-Code-du-travail-.pdf>

où les premiers se verraient protégés pour une durée de vingt-six semaines plus les semaines de durée de l'état de crise, alors qu'aux derniers s'appliquerait uniquement le délai de droit commun, à savoir vingt-six semaines de protection contre le licenciement. »

En conséquence, le Conseil d'Etat demande aux auteurs de reformuler l'alinéa 1^{er} de l'article 2 du projet de loi comme suit :

*« Pour un salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident pendant la durée de l'état de crise (...) et par dérogation à l'article L. 121-6, paragraphe 3, du Code du travail, le délai de protection contre le licenciement de vingt-six semaines est **suspendu pour la durée d'incapacité de travail se situant pendant la durée de l'état de crise**. Ce délai reprend son cours le lendemain de la fin de l'état de **crise si le salarié se trouve toujours en incapacité de travail**. »*

Les deux chambres professionnelles se rallient pleinement à la proposition de texte formulée par le Conseil d'Etat qui permet de régler l'ensemble des questions qu'elles avaient soulevées ci-avant.

Concernant l'article 3

Les deux chambres professionnelles relèvent une contradiction entre :

- le libellé de l'alinéa 1^{er} de l'article 3 du projet de loi qui dispose que « pendant la durée de l'état de crise³⁰ (...) et par dérogation à l'article L. 122-1, paragraphe 3, point 5 du Code du travail, la durée hebdomadaire ne peut pas dépasser quarante heures en moyenne sur une période d'un mois ou de quatre semaines pour les contrats conclus entre un étudiant et un employeur qui est actif dans un ou plusieurs des domaines économiques énumérés en annexe. » ;

- le commentaire des articles qui indique que « [c]omme certains contrats conclus dans le cadre de cette nouvelle possibilité vont subsister au-delà de la crise sanitaire³¹ il convient de reprendre ces dispositions dans le présent projet de loi en détaillant que sauf résiliation d'un commun accord préalable, les contrats de travail à durée déterminée ainsi conclus prennent fin à la date d'échéance initialement convenue. »

En tout état de cause, les deux chambres professionnelles souhaitent que la portée dans le temps de la dérogation prévue à l'article du 3 du projet de loi soit clarifiée :

- soit elle est limitée à la durée de l'état de crise et dans ce cas, il échet de se demander pourquoi la mesure est reprise dans le projet de loi sous avis ;
- soit elle poursuit ses effets au-delà de la fin de l'état de crise et alors une limite temporelle doit être indiquée.

Concernant l'article 4

L'article 4 du projet de loi vise à suspendre les délais fixés à l'article L. 166-2, paragraphes 5 à 8 du Code du travail relatifs à la négociation d'un plan social ainsi que le délai de procédure devant l'Office national de conciliation (ci-après « ONC ») « *en cas de désaccord surgi lors des négociations* » pendant la durée de l'état de crise sanitaire. Ces délais vont reprendre leur cours dès le lendemain de la fin de l'état de crise.

³⁰ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

³¹ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

Les deux chambres professionnelles critiquent les dispositions projetées sachant que la suspension des délais de procédure s'applique aux cas de désaccord et demandent aux auteurs de retirer le présent projet d'article. Il faut savoir que la poursuite de la procédure devant l'ONC est importante pour l'avenir des entreprises concernées, notamment en termes de restructuration, surtout en temps de crise.

Concernant l'article 5

Par dérogation aux articles L. 322-2 et L. 326-1 à L. 326-12 du Code du travail, l'article 5 du projet de loi vise à suspendre les examens médicaux requis en vertu de l'article L. 322-2 point 5 ainsi que des articles L. 326-1 à L. 326-12 du Code du travail pour les professionnels de santé, le personnel administratif des établissements hospitaliers et les salariés du secteur d'aides et de soins.

Les deux chambres professionnelles renvoient au point 2 des considérations générales du présent avis en ce qui concerne la notion de « suspension ».

Concernant les articles 6, 7 et 8

Les articles 6, 7 et 8 du projet de loi traitent du chômage partiel. Les deux chambres professionnelles renvoient aux remarques de principe précédemment exposées au point 3 des considérations générales du présent avis concernant le « chômage partiel exceptionnel Covid-19 » et le nouveau « chômage partiel structurel simplifié » annoncé par le Gouvernement dans le cadre des mesures de soutien pour préparer la relance économique (paquet « Neistart Lëtzebuerg »)³².

L'article 6 du projet de loi sous avis met en œuvre le principe de non-imputation des heures de chômage partiel utilisées pendant la période du 1^{er} janvier 2020 au 31 juillet 2020 à la réduction de la durée de travail maximale de 1.022 heures, par année de calendrier et par salarié travaillant à temps plein. Il s'agit en l'occurrence d'une dérogation à l'article L. 511-5 du Code du travail et donc d'une mesure destinée à produire ses effets surtout après la crise sanitaire dans le cadre du chômage partiel en général. Pour les salariés travaillant à temps partiel, les 1.022 heures sont proratisées. Les deux chambres professionnelles saluent cette disposition qui permet aux entreprises ayant fortement recouru au chômage partiel exceptionnel Covid-19 pendant la crise sanitaire de mettre à zéro le compteur des heures comptabilisées en matière de réduction de la durée de travail pour raison de chômage partiel à partir du 1^{er} août 2020 et d'avoir recours au chômage partiel notamment structurel simplifié jusqu'en décembre 2020.

L'article 7 du projet de loi sous avis prévoit que la déclaration de créance en matière de chômage partiel est contresignée par la délégation du personnel, s'il en existe, pour toutes les demandes de chômage partiel exceptionnel Covid-19 jusqu'à la fin du dernier mois de la fin de l'état de crise, au lieu d'une contresignature par tous les salariés concernés. Il est donc dérogé temporairement au paragraphe 3 de l'article L. 511-13 du Code du travail. Le commentaire de l'article indique que « *cette simplification est motivée par les nombreux problèmes que rencontrent les employeurs pour rassembler les signatures individuelles des salariés qui sont souvent absents de leur poste de travail et qui, dans de nombreux secteurs directement touchés par le chômage partiel, résident à l'étranger* ». Sachant qu'en pratique, cette mesure temporaire devrait être prolongée jusqu'au 30 juin 2020 (l'état de crise se terminant au plus tard le 24 juin 2020³³), les deux chambres professionnelles estiment toutefois qu'une disposition définitive de procédure simplifiée de contresignature dans le cadre

³² https://gouvernement.lu/fr/actualites/toutes_actualites/communiqués/2020/05-mai/20-neistart-relance.html

³³ Cf. note de bas de page 25.

des futures déclarations de créance pour tous les types de chômage partiel s'avère nécessaire.

L'article 8 du projet de loi sous avis porte le délai de forclusion de l'introduction de la déclaration de créance en matière de chômage partiel, accompagnée des décomptes mensuels individuels, auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après « ADEM ») de deux à trois mois suivant le mois de survenance du chômage partiel et ce, pour « *toutes les demandes relatives à la période correspondant à l'état de crise* ». Le présent article a dès lors pour but de déroger temporairement au paragraphe 4 de l'article L. 511-13 du Code du travail et vise donc les décomptes en matière de chômage partiel exceptionnel Covid-19 jusqu'au mois de juin 2020 inclus. Le commentaire de l'article 8 souligne la raison inhérente au fait de porter le délai de forclusion à trois mois vu qu'en période de crise Covid-19 « *le nouveau système des décomptes n'est pas encore tout à fait en place* ». Les deux chambres professionnelles approuvent la présente disposition mais tiennent toutefois à rappeler l'importance d'une procédure de demande, de déclaration de créance et de décomptes simplifiée également dans le cadre du nouveau chômage partiel structurel, pour lequel la procédure devra être en place en juin 2020 en vue d'une mise en œuvre concrète à partir de juillet 2020. Elles renvoient au point 3 des considérations générales du présent avis pour ce qui est des propositions de simplification dans le cadre du futur régime de chômage partiel structurel « simplifié ». Finalement, et pour autant que de besoin, les deux chambres professionnelles renvoient au point 2 des considérations générales du présent avis et considèrent qu'il serait souhaitable de faire référence à la prorogation (« *le délai est **prorogé*** » en remplacement de « *le délai est porté à* ») dans un souci d'harmonisation terminologique.

Concernant les articles 9 et 10

L'article 9 du projet de loi sous avis reprend la disposition adoptée pendant l'état de crise qui retient que la proposition de la convention de collaboration individualisée offerte au demandeur d'emploi se fera au plus tard avant la fin du 6^{ème} mois de la reprise des rendez-vous physiques auprès des bureaux de placement publics et que la dispense maximale accordée aux demandeurs d'emploi qui veulent créer une entreprise est prorogée jusqu'à la fin de l'état de crise.

L'article 10 du projet de loi sous avis prolonge de la durée de l'état de crise la durée des droits aux indemnités de chômage (initiaux ou en prolongation), ainsi que la période de référence de vingt-quatre mois.

Pour autant que besoin, les deux chambres professionnelles renvoient au point 2 des considérations générales du présent avis en ce qui concerne les notions de « prorogation » et de « prolongation ».

Concernant les articles 11, 12 et 13

Les articles 11, 12 et 13 du projet de loi disposent que « *pendant l'état de crise* » :

- s'agissant du contrat de réinsertion-emploi, le promoteur n'est pas tenu de rembourser au Fonds pour l'emploi la quote-part correspondant à 50% du salaire social minimum pour salariés non qualifiés (dérogation à l'article 524-5 alinéa 1^{er} du Code du travail) ;
- s'agissant du contrat d'appui-emploi, le Fonds pour l'emploi rembourse au promoteur une quote-part de 100% de l'indemnité touchée par le jeune demandeur d'emploi dans le contrat initial ou lors de la prolongation du contrat (dérogation à l'article 543-11, paragraphe 3 du Code du travail) ;

- s'agissant du contrat d'initiation à l'emploi, le Fonds pour l'emploi rembourse au promoteur une quote-part de 100% de l'indemnité touchée par le jeune demandeur d'emploi, dans le contrat initial ou lors de la prolongation du contrat (dérogation à l'article 543-20 du Code du travail).

Les deux chambres professionnelles approuvent les trois mesures quant au fond mais tiennent toutefois à renvoyer aux commentaires déjà formulés à propos de l'article 3 du projet de loi, concernant la portée dans le temps de la dérogation (limitation de la mesure à la durée de l'état de crise).

Concernant les articles 14 et 15

L'article 14 du projet de loi sous avis³⁴ précise que les gratifications, compléments et accessoires (versés aux salariés qui assurent le bon fonctionnement, le maintien ou l'approvisionnement des activités des secteurs définis en annexe du projet de loi sous avis, repris du règlement grand-ducal modifié du 8 avril 2020), qui devront être clairement définis comme étant dus au titre de l'état de crise lié au Covid-19, mais qui pourront être liquidés après la fin de la crise, ne soient pas déduits de l'indemnité compensatoire du salarié en reclassement et donc ne soient pas « *pris en compte pour le calcul du nouveau revenu mensuel cotisable au titre de l'assurance pension* ». Il s'agit en l'occurrence d'une dérogation au paragraphe 3 de l'article L. 551-2 du Code du travail.

L'article 15 du projet de loi sous avis supprime, pour la durée de l'état de crise, dans la procédure de reclassement les délais impartis aux médecins du travail et prévoit que, pendant cette même période, si l'intéressé ne donne pas suite à la convocation du médecin du travail compétent, le dossier est mis en suspens et l'intéressé sera reconvoqué « *dans les meilleurs délais* ».

Les deux chambres professionnelles notent que les deux articles prémentionnés sont des mesures dérogatoires qui auront un impact à terme et donc bien au-delà de la période de crise sanitaire et renvoient au point 2 des considérations générales du présent avis quant à la nécessité de principe de déterminer une durée d'application précise, pour des raisons de sécurité juridique.

Concernant l'article 16

L'article 16 du projet de loi prévoit que le salaire versé à des salariés indemnisés en préretraite sur la base de l'article L. 585-1 du Code du travail est neutralisé par rapport au calcul du revenu accessoire annuel du salarié en préretraite (dérogation à l'article L. 585-6 du Code du travail), dans le contexte d'une reprise d'une « *activité de travail* » avec un employeur actif dans un ou plusieurs des domaines économiques énumérés à l'annexe du projet de loi sous avis³⁵.

Le commentaire de l'article souligne que « *comme cette neutralisation dépasse de toute façon la durée de la crise sanitaire et comme certaines entreprises relevant de son champ d'application vont encore avoir besoin de personnel supplémentaire après la fin de l'état de crise sanitaire* », la disposition sera applicable jusqu'au 31 décembre 2020.

³⁴ Le contenu de l'article 14 du projet de loi est repris du règlement grand-ducal du 8 avril 2020 portant dérogation à l'article L.551-2 du Code du travail.

³⁵ Reprenant l'annexe du règlement grand-ducal modifié du 1^{er} avril 2020 (le règlement grand-ducal du 1^{er} avril 2020 ayant été modifié par le « règlement grand-ducal du 11 mai 2020 portant modification du règlement grand-ducal du 1^{er} avril 2020 portant dérogation à l'article L. 585-6 du Code du travail » qui a introduit l'annexe à laquelle se réfère l'article 16 du projet de loi sous avis).

Tout en soutenant cette mesure quant au principe, la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers se demandent pourquoi la disposition en question est d'office étendue jusqu'au 31 décembre 2020.

Concernant l'article 17

L'article sous avis prolonge temporairement pour la durée de l'état de crise, le délai accordé à l'ADEM pour proposer des candidats aux employeurs désirant recruter une personne de nationalité non communautaire de trois à six semaines (dérogation à l'article L. 622-4, paragraphe 4, alinéa 2 du Code du travail).

Pour autant que de besoin, les deux chambres professionnelles renvoient au point 2 des considérations générales du présent avis et considèrent qu'il serait souhaitable de faire référence à la prorogation (« *le délai est prorogé* » en remplacement de « *le délai est porté à* ») dans un souci d'harmonisation terminologique.

Concernant l'article 18

L'article 18 du projet de loi sous avis traite de la suspension de certains délais prévus par la loi du 28 avril 2017 relative aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses et fige en l'état un certain nombre de délais en matière d'accidents majeurs pendant la durée de l'état de crise sanitaire en les faisant reprendre à la fin de cette dernière.

Tout en renvoyant aux remarques relatives à la mention de « suspension de délais » esquissées aux considérations générales du présent avis, les deux chambres professionnelles soulignent par ailleurs la formulation pour le moins hasardeuse du second alinéa de l'article 18 qui dispose que « *[c]ette suspension du délai interrompt temporairement le cours sans effacer le délai déjà couru* » et demandent aux auteurs de reformuler cet alinéa.

Les deux chambres professionnelles relèvent que dans son avis du 9 juin 2020, le Conseil d'Etat « *demande, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, à ce que soient déterminées, à l'article sous examen, les activités de pollution et les activités d'entretien nécessaires visées à l'article sous examen, et ce, dans la mesure où l'article 3 du règlement grand-ducal précité du 18 mars 2020, auquel se réfère le texte sous avis, ne comporte plus de paragraphe 2 depuis sa modification en date du 6 mai 2020* » ; ce à quoi les deux chambres professionnelles se rallient.

Concernant l'article 19

L'article 19 du projet de loi sous avis qui comprend quatre points spécifiques vise à modifier durablement plusieurs articles du Code du travail.

Point 1°

Le point 1° de l'article 19 du projet de loi vise à compléter définitivement l'article L. 234-51, alinéa 1^{er} du Code du travail sur le congé pour raisons familiales comme suit : « à condition que ni le salarié demandeur, ni l'autre parent, ni un autre membre du ménage en question ne tombe sous les régimes de congé partiel prévus aux articles L. 511-1 à L. 511-15 et L. 512-10 pendant la période pour laquelle le congé est sollicité et qu'aucun autre moyen de garde ne soit disponible³⁶. »

³⁶ Texte souligné par les deux chambres professionnelles.

Les deux chambres professionnelles approuvent le point 1° qui précise que le congé pour raisons familiales ne sera accordé ni au salarié demandeur, ni à l'autre parent, ni à un autre membre du ménage en question si ces derniers sont pris en charge via un des régimes de congé partiel et ce faisant, consacre pour l'avenir le principe de la primauté du chômage partiel sur le congé pour raisons familiales. Il est particulièrement important de relever que le projet de loi fixe de façon précise comme seconde condition que le bénéficiaire du congé pour raisons familiales ait épuisé tous les moyens de garde possibles (*« il faut qu'aucun autre de moyen de garde ne soit possible »*). Même s'il est permis de s'interroger quant à la possibilité de vérifier cette condition en pratique, les deux chambres professionnelles voient dans cette mesure un garde-fou supplémentaire en matière de demande du congé pour raisons familiales censée à l'avenir éviter les abus.

Les deux chambres professionnelles relèvent que dans son avis du 9 juin 2020, le Conseil d'Etat :

- *« soulève l'imprécision et le non-cadrage de la notion d'« aucun autre moyen de garde » qui soulève de nombreuses questions. S'agit-il des seuls moyens de garde formels, comme par exemple les services d'éducation et d'accueil agréés, ou également des moyens de garde informels, comme par exemple les grands-parents. A qui incombe la charge de la preuve : Le demandeur doit-il prouver qu'il n'a pas d'« autre moyen de garde » ou est-ce que l'administration doit apporter la preuve que le demandeur avait un « autre moyen de garde » ? Quid de la notion vague « autre membre du ménage » ? »*
- relève, par ailleurs que l'article 19, point 1° **crée de fait une obligation de s'occuper de l'enfant pour le parent qui bénéficie d'un régime de chômage partiel et constitue dès lors une ingérence manifeste dans l'organisation de la vie privée** sans prendre en compte les diverses situations d'urgence qui peuvent se présenter au cas par cas. Qu'en est-il des « parents » n'habitant pas dans un même foyer pour diverses raisons (séparation, divorce, expulsion pour violences, etc.) ? Sont-ils en toutes circonstances obligés de s'occuper de leurs enfants pendant le chômage partiel, et ce, même dans le cas où le parent bénéficiant du chômage partiel n'a pas la garde de l'enfant, voire le droit de voir son enfant ?

Les deux chambres professionnelles insistent pour les questions soulevées par le Conseil d'Etat puissent être réglées par une clarification de texte, sans pour autant remettre en cause le principe de la primauté du chômage partiel sur le congé pour raisons familiales.

Point 2°

Le point 2° de l'article 19 du projet de loi vise à étoffer le paragraphe 1 de l'article L. 511-14 du Code du travail et à y ajouter deux nouveaux paragraphes 2 et 3. Selon les auteurs du projet de loi, il a pour objet d'« *intégrer définitivement dans le Code du travail les nouvelles mesures de sanction prévu[e]s en cas de fraude ou de malversation de fonds liquidés au titre du chômage partiel introduites* » en période de crise sanitaire³⁷, « *tout en les étendant à toutes les voies d'accès à cette mesure, que les demandes soient motivées pour des raisons conjoncturelles ou structurelles ou le fait d'un lien de dépendance économique ou dû à un cas de force majeure* ».

Le futur paragraphe 2 de l'article L. 511-14 du Code du travail précise par ailleurs que les infractions aux dispositions du chômage partiel citées dans le cadre de l'article concerné sont punies d'une amende de 251 à 5.000 euros, que les dispositions du livre 1er du Code du

³⁷ Voir règlement grand-ducal du 30 avril 2020 portant dérogation aux dispositions de l'article L- 511-14 du Code du travail.

travail ainsi que l'article 13-1 du Code de la procédure pénale sont applicables et énonce toutefois que la « *confiscation spéciale est facultative* ».

Les deux chambres professionnelles comprennent que les sommes importantes en jeu au niveau du chômage partiel exceptionnel Covid-19 et de toutes les autres voies d'accès au chômage partiel précitées rendent nécessaires des dispositions anti-fraude durables adaptées.

Points 3° et 4°

Le point 3° de l'article 19 du projet de loi modifie l'article L. 621-3, paragraphe 1^{er}, point a) du Code du travail. L'ADEM se voit garantir l'accès à certaines données du Centre Commun de la Sécurité sociale (ci-après « CCSS ») « *afin de pouvoir assurer un suivi efficace des demandeurs d'emploi et, en particulier, vérifier une éventuelle reprise d'emploi* » de ces derniers. Dans le cadre plus spécifique du chômage partiel et afin de pouvoir calculer les subventions aux entreprises destinées à l'indemnisation des chômeurs partiels, l'ADEM se voit garantir également un accès aux données relatives aux affiliations ainsi qu'aux salaires déclarés par les employeurs.

Le point 4° de l'article 19 du projet de loi modifie l'article L. 621-3, paragraphe 1^{er}, point i) du Code du travail. Il vise à donner la possibilité à l'ADEM d'opérer un échange de données avec le CCSS concernant les bénéficiaires de prestation en espèces de la part de la Caisse nationale de santé (ci-après « CNS ») et des périodes de maladie déclarées et acceptées par la CNS afin d'éviter tout double financement public dans le cadre du chômage partiel.

Les deux chambres professionnelles approuvent ces adaptations qui favorisent la coopération inter-administrative et qui sont susceptibles d'engendrer par conséquent un potentiel de simplification administrative également dans le chef des employeurs.

* * *

Après consultation de leurs ressortissants, la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers sont en mesure d'approuver le projet de loi sous avis sous réserve de la prise en compte de leurs observations.