

Proposition de loi

portant modification :

- 1° du Code du travail ;**
- 2° du Code de la sécurité sociale ;**
- 3° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ;**
- 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux**

Avis du Conseil d'État

(1^{er} juin 2021)

Par dépêche du 12 mars 2021, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État la proposition de loi sous rubrique, déposée le 11 mars 2021 par le député Marc Spautz, et déclarée recevable par la Chambre des députés le 12 mars 2021.

Au texte de la proposition de loi étaient joints un exposé des motifs et un commentaire des articles.

Considérations générales

Le Conseil d'État constate que la proposition de loi sous examen remplace la proposition de loi portant flexibilisation du congé parental et extension de l'exercice du congé parental aux grands-parents et modifiant 1. le Code du travail, 2. le Code de la Sécurité sociale, 3. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État et 4. la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux¹ en tenant compte de la plupart des observations que le Conseil d'État avait formulées dans son avis y relatif du 10 décembre 2019. Le Conseil d'État ne reviendra dès lors plus sur les dispositions sur lesquelles il a déjà émis son avis et les modifications apportées par l'auteur qui tiennent compte des observations émises dans son avis précité, mais se limitera à émettre ses observations sur les éventuelles nouvelles dispositions.

Par ailleurs, le Conseil d'État avait relevé aux considérations générales de son avis précité du 10 décembre 2019 qu'il existait un certain nombre d'incohérences entre les dispositions proposées au niveau du Code du travail par rapport à celles proposées au niveau des textes encadrant le congé parental dans la fonction publique. Un certain nombre de ces incohérences n'ont pas été levées et se voient par ailleurs accentuées au vu des modifications apportées par l'auteur aux dispositions correspondantes du Code du travail. Le Conseil d'État y reviendra lors de l'examen des articles.

¹ Doc. parl. n° 7434.

L'auteur de la proposition de loi sous examen explique à l'exposé des motifs que la proposition de loi n° 7437² est « actuellement bloquée dans le processus parlementaire de la Chambre des députés » de sorte qu'il était contraint de retirer la proposition de loi précitée et de déposer la proposition de loi sous examen.

Examen des articles

Articles 1^{er} à 6

Sans observation.

Article 7

L'article sous examen vise à modifier l'article 307, paragraphe 9, du Code de la sécurité sociale.

Points 1° et 2°

Le point 1° vise à supprimer les termes « et en raison a) de la résiliation volontaire du contrat de travail par le parent, lorsque la résiliation prend effet avant l'expiration du congé parental, ou b) de l'interruption du congé non motivée par une cause extérieure au parent bénéficiaire et entièrement indépendante de sa volonté » repris à la fin de l'alinéa 1^{er} du paragraphe 9 précité. En supprimant ces termes, la violation des dispositions des articles L. 234- 43, paragraphe 1^{er}, du Code du travail, 29*bis*, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État et 30*bis*, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux sera dorénavant la seule condition de restitution intégrale des mensualités déjà versées. En effet, selon le texte proposé, l'interruption du congé parental prévue au paragraphe 10 que l'auteur tend à insérer à l'article 307 ne donne plus lieu à restitution des mensualités versées. L'auteur semble ainsi vouloir faire la distinction entre la violation des dispositions précitées (paragraphe 9) et l'interruption du congé parental (paragraphe 10) et les conséquences pécuniaires pour le parent bénéficiaire qui en découlent.

Dans un souci de cohérence interne du paragraphe 9, tel qu'il résultera du texte sous examen, le Conseil d'État note qu'il convient de supprimer par conséquent également l'alinéa 2, première phrase, dans la mesure où cette phrase se réfère au paragraphe 9, alinéa 1^{er}, lettre b), qui porte sur l'interruption du congé non motivée par une cause extérieure au parent bénéficiaire et entièrement indépendante de sa volonté, que l'auteur entend supprimer. L'alinéa 2, deuxième phrase, qui porte sur l'interruption du congé parental, doit également être supprimé étant donné que les modalités de l'interruption du congé parental sont, d'après la proposition de loi sous examen, prévues au paragraphe 10 que l'auteur entend insérer à l'article 307.

² Proposition de loi portant modification du Livre IV du Code de la sécurité sociale relatif aux prestations familiales.

Articles 8 et 9

Sans observation.

Article 10

L'article sous examen vise à modifier l'article 29^{ter} de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires.

Concernant le paragraphe 1^{er} de l'article 29^{ter} que l'article sous examen vise à modifier, le Conseil d'État comprend que le premier tiret semble se référer au congé parental à plein temps, c'est-à-dire celui auquel a droit le parent qui désire arrêter son travail pour une durée de six mois à condition qu'il soit détenteur d'un titre d'engagement à raison d'une tâche complète, et le deuxième tiret du paragraphe 1^{er} semble se référer au congé parental à temps partiel, c'est-à-dire celui auquel peut prétendre le parent qui est détenteur d'un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle égale ou supérieure à la moitié de la durée maximale normale d'une tâche complète, pour une durée de douze mois, sans pour autant dire si pendant les douze mois le fonctionnaire continue à travailler en réduisant son temps de travail de moitié ou s'il arrête complètement son travail et se voit quand même accorder les douze mois. Telle que proposée par l'auteur, la disposition peut donc être comprise comme accordant un congé parental de six mois uniquement au parent détenteur d'un titre d'engagement à raison d'une tâche complète et non au détenteur d'un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle, alors que le deuxième tiret semble vouloir dire que tout parent détenteur d'un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle au moins égale à la moitié de la durée maximale normale d'une tâche complète a droit à douze mois de congé parental. D'après cette lecture, le libellé proposé renferme une contradiction manifeste, étant donné que le premier tiret n'accorde que six mois pour les parents détenteurs d'un titre d'engagement à raison d'une tâche complète tandis que le deuxième tiret accorde douze mois de congé parental pour ces mêmes parents, sans parler de l'avantage manifeste accordé aux parents détenteurs d'un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle qui se voient attribuer d'office douze mois de congé parental en vertu du deuxième tiret. Cette lecture ne peut donc pas être correcte dans la mesure où le Conseil d'État suppose que l'auteur ne voulait pas insérer une différence de traitement entre les parents détenteurs d'un titre d'engagement à raison d'une tâche complète et ceux détenteurs d'un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle. Le libellé, tel que proposé, est néanmoins incompréhensible, voire contradictoire, de sorte qu'au regard du principe de la sécurité juridique, le Conseil d'État doit s'opposer formellement aux dispositions du paragraphe 1^{er} de l'article 29^{ter} de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État, dans sa teneur proposée.

Le paragraphe 2 de l'article 29^{ter} prévoit que chaque parent bénéficiaire doit être détenteur d'« au moins [un] titre d'engagement ». Dans la mesure où l'obligation consiste en la détention d'un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle égale ou supérieure à la moitié de la durée maximale normale d'une tâche complète, il n'est pas nécessaire de préciser que le parent bénéficiaire doit détenir « au moins » un titre d'engagement à raison d'une tâche partielle égale ou supérieure à la durée maximale normale d'une tâche complète. La disposition joue dès que cette condition est remplie,

donc également si le parent détient plusieurs titres d'engagement pourvu qu'un de ces titres réponde à cette condition.

Le paragraphe 8, alinéa 1^{er}, prévoit qu'un plan de congé parental déterminant les périodes de congé parental effectives est signé d'un commun accord entre parties et que « [c]et accord s'étend sur toute la période du congé parental arrêté et précise si le congé parental est pris dans son intégralité ou non ». Dans le commentaire portant sur le paragraphe 9 de l'article L. 234-44, dont la teneur est similaire à la teneur du paragraphe 8 sous avis, l'auteur de la proposition de loi expose qu'il se peut que « les parents, mais aussi l'employeur, ont éventuellement un intérêt à ne pas prendre directement l'intégralité du congé parental » et que, dès lors, « il semble nécessaire de le préciser dans le texte ». Or, dans la mesure où le paragraphe sous examen prévoit que les « périodes » de congé parental effectives sont déterminées par un plan de congé parental, toutes les périodes du congé parental fractionné doivent être déterminées dès la demande portant sur le premier congé parental fractionné. La question de savoir si le congé parental est pris dans son intégralité porte dès lors sur l'intention du bénéficiaire de prendre tout le congé parental auquel il a droit et non pas sur l'intention de celui-ci de reporter une partie de son congé parental. Partant, le Conseil d'État recommande de reformuler le libellé du paragraphe sous revue.

Pour ce qui concerne le paragraphe 8, dernier alinéa, le Conseil d'État note que l'auteur semble vouloir obliger le parent à prendre son congé parental en bloc au cas où le chef d'administration ou son délégué lui refuserait le congé sous forme fractionnée. Or, le texte en vigueur confère au parent un droit de prendre son congé parental sous forme non fractionnée, sans l'y obliger. Le Conseil d'État propose donc de s'en tenir au libellé actuel en rédigeant *in fine* « le parent a droit au congé parental en bloc ».

Article 11

Point 1°

Sans observation.

Point 2°

En ce qui concerne le point sous examen qui prévoit de remplacer l'article 29^{quater}, paragraphe 2, de la loi précitée du 16 avril 1979, le Conseil d'État suggère de faire abstraction des termes « ou du congé d'accueil » à la première phrase de ce paragraphe 2 étant donné que cette première phrase se réfère au congé parental à prendre consécutivement au congé de maternité et non pas au congé parental à prendre consécutivement au congé d'accueil, ce dernier cas étant traité par la deuxième phrase.

Point 3

Sans observation.

Articles 12 à 14

Sans observation.

Article 15

L'article sous examen tend à modifier l'article 30^{ter} de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux.

Le Conseil d'État tient à relever que la plupart des dispositions de l'article 30^{ter}, dans sa teneur proposée, sont identiques aux dispositions de l'article 29^{ter} de la loi précitée du 16 avril 1979 et renvoie dès lors aux observations formulées à l'article 10.

Seul le paragraphe 2 de l'article 30^{ter} se distingue du paragraphe 2 de l'article 29^{ter} en ce qu'il emploie les termes « d'un titre d'engagement dont la durée de travail ». Dans la mesure où les termes « durée de travail » sont inappropriés en l'espèce, faute d'être en présence d'une relation de travail au sens du Code du travail, il convient de s'en tenir aux termes employés à l'article 29^{ter} dont la teneur est la suivante : « titre d'engagement à raison d'une tâche partielle égale ou supérieure » à la moitié de la durée maximale normale d'une tâche complète.

Article 16

Le Conseil d'État renvoie aux observations formulées à l'article 11.

Article 17

Point 1°

Le point sous examen vise à modifier l'article 30^{quinquies}, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 24 décembre 1986 afin de prévoir que : « Le début du congé parental non consécutif au congé de maternité ou au congé d'accueil doit se situer avant la date du douzième anniversaire de l'enfant. »

Le Conseil d'État note que le libellé de l'article 30^{quinquies}, paragraphe 1^{er}, se distingue du libellé des articles L. 234-46, paragraphe 1^{er}, et 29^{quinquies}, paragraphe 1^{er}, lesquels n'emploient pas les termes « non consécutif au congé de maternité ou au congé d'accueil ». Dans la mesure où l'intention de l'auteur est de supprimer l'obligation pour un des parents de prendre le congé parental consécutivement au congé de maternité, la précision prévue au point 1° est superflue. En effet, il suffit de prévoir que le « congé parental » doit être pris avant la date du douzième anniversaire de l'enfant.

Points 2° et 3°

Sans observation.

Articles 18 et 19

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Observations générales

Il y a lieu de laisser une espace entre la forme abrégée « **L.** » et le numéro d'article. Cette observation vaut également pour le forme abrégée « **Art.** » et le numéro d'article.

Il convient de signaler que chaque élément d'une énumération se termine par un point-virgule, sauf le dernier qui se termine par un point.

Lorsqu'il est renvoyé à un alinéa dans le corps du dispositif, il convient de systématiquement renvoyer à l'« alinéa 1^{er} » et non pas au « premier alinéa ».

Il y a lieu d'indiquer avec précision et de manière correcte les textes auxquels il est renvoyé, en commençant par l'article et ensuite, dans l'ordre, le paragraphe et l'alinéa visés. Ainsi, à titre d'exemple, à l'article L. 234-44, paragraphe 1^{er}, deuxième tiret, du Code du travail, dans sa teneur proposée, il faut écrire « paragraphe 5, alinéa 1^{er} », et non pas « premier alinéa du paragraphe 5 ci-dessous ».

Dans le cadre de renvois, l'utilisation d'adjectifs tels que « précédents », de même que l'emploi de tournures telles que « qui précèdent » ou « qui précède » sont à écarter. De tels ajouts à la suite du numéro de l'article ou de tout autre élément du dispositif sont en effet superfétatoires. Si en revanche ces ajouts figurent dans un renvoi sans indication du numéro, l'insertion d'une nouvelle disposition à l'occasion d'une modification ultérieure peut avoir pour conséquence de rendre le renvoi inexact.

Lorsqu'il est renvoyé à un paragraphe dans le corps du dispositif d'un article, il faut omettre les parenthèses entourant le chiffre faisant référence au paragraphe dont il s'agit. À titre d'exemple, il convient donc de renvoyer au « paragraphe 1^{er} » et non pas au « paragraphe (1) ».

Pour marquer une obligation, il suffit généralement de recourir au seul présent de l'indicatif, qui a, comme tel, valeur impérative, au lieu d'employer le verbe « devoir ».

Il y a lieu de faire abstraction du numéro de paragraphe lorsque celui-ci n'est pas remplacé dans son intégralité.

Lorsqu'il est fait référence à des qualificatifs tels que « *bis*, *ter*, ... », ceux-ci sont à écrire en caractères italiques à l'endroit des phrases liminaires introduisant les dispositions à modifier. Cependant, dans un souci de cohérence interne avec les textes qu'il s'agit de modifier, il convient d'en faire abstraction à l'intérieur des dispositions à modifier ou à remplacer.

Article 1^{er}

En ce qui concerne le point 2°, il n'est pas indiqué de prévoir dans un premier liminaire l'acte à modifier et d'en préciser dans un deuxième la

disposition visée. Mieux vaut regrouper dans un seul liminaire la disposition de l'acte à modifier et l'intitulé de celui-ci. En outre, il y a lieu d'insérer les termes « les termes » après les termes « sont remplacés par ». Partant, le point 2° est à reformuler comme suit :

« 2° À l'alinéa 2, troisième tiret, les termes « [...] » sont remplacés par les termes « [...] » ; ».

Article 2

À l'article L. 234-44, paragraphe 1^{er}, deuxième tiret, du Code du travail, dans sa teneur proposée, il convient de supprimer le terme « ci-dessous » pour être superfétatoire.

Article 3

Au point 3°, phrase liminaire, il convient de supprimer le terme « ancien ».

Article 4

Au point 3°, phrase liminaire, il y a lieu d'écrire :

« Au paragraphe 3, les alinéas 1^{er} et 2 sont remplacés comme suit : « [...] ».

Au point 3°, à l'article L. 234-46, paragraphe 3, alinéas 1^{er} et 2, du Code du travail, dans sa teneur proposée, il convient de remplacer les termes « du congé d'accueil » par les termes « au congé d'accueil ».

Article 7

Tel que soulevé ci-avant, il n'est pas indiqué de prévoir dans un premier liminaire l'acte à modifier et d'en préciser dans un deuxième la disposition visée. Partant, la phrase liminaire est à reformuler comme suit :

« L'article 307, paragraphe 9, du même code, est modifié comme suit : 1° À l'alinéa 1^{er} [...]. »

Article 9

Au point 2°, il y a lieu de supprimer les termes « sont supprimés et », pour être superfétatoires et d'insérer les termes « les termes » après les termes « remplacés par ».

Article 10

À l'article 29^{ter}, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, première phrase, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État, dans sa teneur proposée, il y a lieu d'écrire « durée maximale normale » et non pas « durée normale maximale »

À l'article 29^{ter}, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, deuxième phrase, de la loi précitée du 16 avril 1979, dans sa teneur proposée, il convient de supprimer le terme « ci-dessous » pour être superfétatoire.

À l'article 29^{ter}, paragraphe 3, de la loi précitée du 16 avril 1979, dans sa teneur proposée, il y a lieu de remplacer les termes « d'une tâche partielle » par les termes « à une tâche partielle ».

En ce qui concerne l'article 29^{ter}, paragraphe 7, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 16 avril 1979, dans sa teneur proposée, il convient de noter que le recours à la forme « et/ou », que l'on peut généralement remplacer par « ou », est à éviter.

Article 11

Au point 2°, à l'article 29^{quater}, paragraphe 2, première phrase, de la loi précitée du 16 avril 1979, dans sa teneur proposée, il faut remplacer les termes « du congé d'accueil » par les termes « au congé d'accueil ».

Article 13

Aux points 1° et 2, il y a lieu d'insérer une virgule avant les termes « le terme » et les termes « la dernière phrase ».

Article 14

Au point 1°, il faut insérer une virgule avant les termes « première phrase ».

Au même point 1°, il convient de fusionner les deux phrases en écrivant :

« 1° À l'alinéa 1^{er}, première phrase, le terme « six » est remplacé par celui de « douze » et la deuxième phrase est supprimée. »

Au point 2°, il convient de remplacer les termes « sont supprimés et remplacés comme suit : » par les termes « sont remplacés par les termes ».

Article 15

En ce qui concerne l'article 30^{ter}, paragraphe 7, alinéa 1^{er}, première phrase, de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux, dans sa teneur proposée, il convient de noter que le recours à la forme « et/ou », que l'on peut généralement remplacer par « ou », est à éviter.

Article 18

Aux points 1° et 2, il y a lieu d'insérer une virgule avant les termes « le terme » et les termes « la dernière phrase ».

Article 19

Étant donné que les dispositions transitoires portent sur l'entrée en vigueur de la proposition de loi sous examen, il convient de supprimer la phrase liminaire ainsi que les guillemets pour être superfétatoires.

À l'alinéa 3, il convient d'insérer le terme « pas » avant le terme « introduire ».

Toujours à l'alinéa 3, il y a lieu de noter que les textes normatifs sont en principe rédigés au présent et non au futur. Ainsi, il convient de remplacer le terme « pourront » par le terme « peuvent ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 22 votants, le 1^{er} juin 2021.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz