

A V I S N° 2.315

Séance du mardi 27 septembre 2022

Transposition de la directive concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants – Formules souples de travail

x x x

3.090/1

A V I S N° 2.315

Objet : Transposition de la directive concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants – Formules souples de travail

La Directive (UE) 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la Directive 2010/18/UE du Conseil est entrée en vigueur le 1^{er} août 2019. Les États membres ont jusqu'au 2 août 2022 pour la transposer dans leur ordre juridique national.

Afin d'en assurer la transposition, Monsieur P.-Y. DERMAGNE, Ministre du Travail et de l'Économie, a, par lettre du 11 juin 2021, soumis au Conseil pour avis les projets de textes légaux et réglementaires (avant-projet de loi et avant-projet d'arrêté royal transposant partiellement la Directive 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la Directive 2010/18/UE du Conseil), en vue de la transposition de la directive susmentionnée pour ce qui concerne le volet « Droit du travail » de la directive.

Par courriel du 26 octobre 2021, Madame S. SCHLITZ, Secrétaire d'État à l'Égalité des genres, a, quant à elle, transmis au Conseil le projet de loi visant à transposer les dispositions de la directive pour ce qui concerne le volet « discrimination » de la directive.

Le Conseil national du Travail s'est prononcé quant à ces projets de texte dans l'avis n° 2.264 du 21 décembre 2021.

Dans le cadre de cet avis, le Conseil s'est engagé à poursuivre ses travaux en vue de la transposition par la voie conventionnelle des dispositions de la directive relatives aux régimes souples de travail.

Sur rapport du groupe de travail au sein duquel les travaux ont été menés, le Conseil a émis, le 27 septembre 2022, une convention collective de travail n° 162 instituant un droit à demander une formule souple de travail. Il a également émis le présent avis corrélatif.

x x x

AVIS DU CONSEIL NATIONAL DU TRAVAIL

I. RÉTROACTES ET DÉMARCHE

La Directive (UE) 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la Directive 2010/18/UE du Conseil est entrée en vigueur le 1^{er} août 2019. Les États membres ont jusqu'au 2 août 2022 pour la transposer dans leur ordre juridique national.

Afin d'en assurer la transposition, Monsieur P.-Y. DERMAGNE, Ministre du Travail et de l'Économie, a, par lettre du 11 juin 2021, soumis au Conseil pour avis les projets de textes légaux et réglementaires (avant-projet de loi et avant-projet d'arrêté royal transposant partiellement la Directive 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la Directive 2010/18/UE du Conseil), en vue de la transposition de la directive susmentionnée pour ce qui concerne le volet « Droit du travail » de la directive.

Par courriel du 26 octobre 2021, Madame S. SCHLITZ, Secrétaire d'État à l'Égalité des genres, a, quant à elle, transmis au Conseil le projet de loi visant à transposer les dispositions de la directive pour ce qui concerne le volet « discrimination ».

Le Conseil national du Travail s'est prononcé quant à ces projets de texte dans l'avis n° 2.264 du 21 décembre 2021.

Dans cet avis, le Conseil a constaté que le chapitre 5 de l'avant-projet de loi transposant partiellement la Directive 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la Directive 2010/18/UE du Conseil, relatif au droit de demander des formules souples de travail, ne prévoyait pas la possibilité pour les partenaires sociaux de transposer l'article 9 de la directive par le biais d'une convention collective de travail conclue au sein du Conseil national du Travail et rendue obligatoire par arrêté royal alors que tant le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qui a intégré le protocole social, que la directive prévoient, quant à eux, cette possibilité.

Le Conseil a dès lors demandé que soit ajouté, dans ce chapitre, une disposition prévoyant la possibilité d'une dérogation par une convention collective de travail conclue au sein du Conseil national du Travail et rendue obligatoire par arrêté royal, pour autant que la protection générale des travailleurs prévue dans la directive soit respectée et que cette convention collective de travail entre en vigueur au plus tard le 2 août 2022.

Il s'est par ailleurs engagé, dans cet avis, à poursuivre ses travaux à très brève échéance en vue de la transposition par la voie conventionnelle des dispositions de la directive relatives aux formules souples de travail.

Le Conseil a pu constater qu'il a été tenu compte de cette demande et que l'article 18, § 1^{er}, 2^{ème} alinéa du projet de loi¹ qui a été déposé le 7 juillet 2022 à la Chambre des représentants précise que ledit chapitre 5 « ne s'applique pas aux travailleurs et aux employeurs qui relèvent du champ d'application d'une convention collective de travail sur les formules souples de travail, conclue au sein du Conseil national du Travail et rendue obligatoire par le Roi, pour autant que cette convention collective de travail rencontre les exigences minimales imposées en cette matière par la Directive 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la Directive 2010/18/UE du Conseil, et qu'elle entre en vigueur au plus tard le 2 août 2022 ».

¹ Projet de loi transposant partiellement la directive (UE) 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la directive 2010/18/UE du Conseil, et réglementant certains autres aspects relatifs aux congés (DOC 55 2808/001).

Par la suite, le Conseil a demandé au Gouvernement qu'un amendement soit introduit audit projet de loi afin de reporter le délai de transposition par la voie conventionnelle au 1^{er} octobre 2022, de façon à permettre au Conseil de finaliser ses travaux dans le nouveau délai qui serait fixé par cette loi de transposition.

II. CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL N° 162 DU 27 SEPTEMBRE 2022 INSTITUANT UN DROIT A DEMANDER UNE FORMULE SOUPLE DE TRAVAIL

Le Conseil a conclu la convention collective de travail n° 162 du 27 septembre 2022 instituant un droit de demander une formule souple de travail.

Elle a pour objectif de transposer les articles 9, 11, 12 et 14 encadrant les « formules souples de travail » tels que prévus par la directive (UE) 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la directive 2010/18/UE du Conseil en instaurant un droit de demander des formules souples de travail pour les travailleurs dans le but de s'occuper d'un proche.

Cette convention s'inscrit par ailleurs dans le cadre de la volonté des partenaires sociaux de parvenir à l'égalité entre les hommes et les femmes en ce qui concerne les opportunités sur le marché du travail et le traitement au travail, en facilitant la conciliation entre vie professionnelle et vie familiale pour les travailleurs qui sont parents ou les aidants.

Elle reflète également la volonté des partenaires sociaux de veiller à l'équilibre des besoins des travailleurs ayant des responsabilités familiales, en dialogue étroit avec l'entreprise, en ce compris avec les collègues n'ayant pas de responsabilités familiales et en tenant compte de l'organisation du travail.

Cette convention prévoit les conditions qui encadrent le droit de demander une formule souple de travail, détermine les formes d'aménagement qui peuvent être demandées et précise les modalités de mise en œuvre du droit ainsi que les garanties de l'exercice du droit.

Cette convention collective de travail est conclue pour une durée indéterminée. Elle entre en vigueur le 1^{er} octobre 2022.

III. REMARQUES PARTICULIÈRES

Le Conseil souhaite formuler plusieurs remarques spécifiques.

A. Rappelant la volonté des partenaires sociaux représentés en son sein de veiller à l'équilibre des besoins des travailleurs ayant des responsabilités familiales, en dialogue étroit avec l'entreprise, en ce compris avec les collègues n'ayant pas de responsabilités familiales et en tenant compte de l'organisation du travail, le Conseil encourage à ce que la concertation sociale puisse débiter sans attendre dans les entreprises en vue d'introduire des formules souples de travail dans l'entreprise ou une nouvelle formule souple de travail n'existant pas encore dans l'entreprise, sans nécessairement attendre qu'un travailleur marque son intérêt pour celles-ci. Cette concertation sociale, qui a lieu de manière collective et anonyme au sein de l'organe compétent de l'entreprise, peut être initiée à la demande de la partie la plus diligente.

Il souligne par ailleurs que les secteurs ont la possibilité de créer un cadre pour des formules souples de travail fondées sur la convention collective de travail n° 162, pour autant que ce cadre ne porte pas sur la condition d'ancienneté et qu'il ne porte pas préjudice aux régimes de travail introduits au niveau de l'entreprise.

B. Afin de vérifier l'application concrète de la convention collective de travail n° 162 sur le terrain, le Conseil souhaite que les entreprises et les secteurs qui ont adopté des mesures en application de celle-ci procèdent à l'évaluation de la mise en œuvre des aménagements des modalités de travail proposés.

C. Le Conseil précise que les travailleurs qui font usage du droit de demander une formule souple de travail, conformément à la convention collective de travail n° 162, seront déjà protégés contre les traitements défavorables sur la base de leurs responsabilités familiales conformément à la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

Une disposition spécifique à ce sujet figure dans la convention collective de travail n° 162 car, au moment de sa conclusion, le projet de loi² portant modification de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, et de la loi du 16 décembre 2002 portant création de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes en vue de la transposition de la directive, n'a pas encore été adopté à la Chambre des représentants. Le Conseil constate néanmoins que le projet de loi qui a été déposé à la Chambre des représentants le 7 juillet 2022 insère un article 19/1 dans la loi du 10 mai 2007 afin de prévoir cette protection.

D. Le Conseil souligne que les travailleurs qui remplissent les conditions déterminées par la convention collective de travail n° 162 peuvent demander un aménagement de leurs modalités de travail existantes sous la forme d'un recours au travail à distance, d'une adaptation de l'horaire de travail ou d'une réduction du temps de travail.

À titre d'exemple et de manière non-exhaustive, il peut s'agir d'avoir recours aux horaires de travail flexibles/flottants, aux formules souples innovantes, au télétravail ou encore à des formules innovantes comme les horaires d'équipes flottants.

E. Le Conseil souligne que lorsque la formule souple de travail sur laquelle le travailleur et l'employeur s'accordent consiste en un recours au télétravail, l'ensemble des conditions et modalités d'application régies par la convention collective de travail n° 85 du 9 novembre 2005 trouvent à s'appliquer, en plus des dispositions de la convention collective de travail n° 162.

F. Le Conseil constate que l'usage d'une formule souple de travail impliquant une réduction du temps de travail ou une adaptation des modalités de travail peut créer des difficultés lors du passage de cette formule souple de travail à un système de crédit-temps, de diminution de carrière et d'emplois de fin de carrière instauré par la convention collective de travail n° 103 du 27 juin 2012. En effet, la condition d'occupation de 12 ou 24 mois précédant la prise d'une interruption de carrière et qui doit être satisfaite au moment de l'avertissement écrit à l'employeur pourrait ne plus être remplie par le travailleur.

² Projet de loi portant modification de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, et de la loi du 16 décembre 2002 portant création de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes (DOC 55 2813/001)

Afin de lever cet obstacle, le Conseil a adapté en parallèle la convention collective de travail n° 103 afin de neutraliser les périodes de réductions du temps de travail et les modifications des modalités de travail initiales, fondées sur la convention collective de travail n° 162, pour le calcul de la condition d'occupation afin de pouvoir accéder à un crédit-temps.

- G. Le Conseil rappelle que, dans le cadre de l'élaboration de l'avis n° 2.264 du 21 décembre 2021, il a pris connaissance de l'analyse de l'Institut pour l'égalité entre les femmes et les hommes concernant les suites à donner à l'arrêt de la Cour de cassation du 22 juin 2020 sur le mode de calcul de l'indemnité de protection de licenciement et sur la base duquel l'Institut considérerait qu'il conviendrait d'adapter, à l'instar des adaptations réglementaires déjà prévues pour le congé parental, la réglementation concernant le mode de calcul de l'indemnité de protection de licenciement en cas de réduction des prestations de travail.

En effet, conformément à l'article 105, paragraphe 3 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, en cas de réduction des prestations de travail dans le cadre du congé parental en application du chapitre IV, section 5, de la loi de redressement, il y a lieu d'entendre par « rémunération en cours », non pas le salaire effectivement perçu au moment du licenciement, mais bien le salaire que le travailleur aurait perçu à ce moment s'il était resté occupé à temps plein. De cette manière, les droits acquis à la date de début du congé parental sont maintenus.

Le Conseil constate que l'article 10 du projet de loi insère un nouveau paragraphe 2/1 à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 qui étend la définition spécifique de la notion de « rémunération en cours » pour le calcul de l'indemnité de préavis en cas de réduction des prestations de travail dans le cadre du congé parental à toutes les réductions des prestations de travail en application du chapitre IV, section 5, de la loi de redressement, pour autant que cette réduction des prestations de travail n'ait pas été convenue pour une durée indéterminée.

Il demande que la législation soit adaptée afin que cette définition spécifique de la notion de « rémunération en cours » s'applique également aux formules souples de travail, fondée sur la convention collective de travail n° 162, impliquant une réduction du temps de travail.

- H. Le Conseil souligne que la convention collective de travail n° 162 prévoit en son article 23, § 1^{er} que l'employeur ne peut licencier un travailleur qui introduit une formule souple de travail sauf pour des raisons étrangères à l'exercice des droits qui découlent de cette convention collective de travail.

Par ailleurs, aux termes du § 4 du même article, l'employeur qui ne réussit pas à prouver le(s) motif(s) de licenciement étranger(s) à l'exercice des droits qui découlent de la présente convention est tenu de payer au travailleur une indemnité correspondant au minimum à 4 mois de rémunération et au maximum à 6 mois de rémunération.

Il estime qu'une indemnité correspondant à 6 mois de rémunération trouve à s'appliquer lorsqu'aucun autre motif que celui de l'exercice du droit découlant de la présente convention n'a présidé à la décision du licenciement. A contrario, lorsqu'un ou plusieurs autres motifs que celui de l'exercice du droit découlant de la présente convention ont également été pris en considération dans la décision du licenciement, une indemnité inférieure pourrait s'appliquer.

Le Conseil considère par ailleurs que le fait de prévoir une indemnisation dont le niveau est laissé à l'appréciation du juge ne peut en aucun cas constituer un précédent en vue d'éventuelles discussions futures en matière de protection contre le licenciement.

- I. Le Conseil souligne que la convention collective de travail n° 162 prévoit en son article 24 une règle de non-cumul des indemnités fixées aux articles 21, § 4 et 23, § 4 de la convention collective de travail avec toute autre indemnité qui est due par l'employeur à l'occasion de la fin du contrat de travail, y compris une indemnité pour abus de licenciement, à l'exception d'une indemnité de préavis, d'une indemnité de non-concurrence, d'une indemnité d'éviction ou d'une indemnité complémentaire qui est payée en plus des allocations sociales.

Dans son second alinéa, ledit article 24 stipule que ces indemnités ne peuvent pas non plus être cumulées avec les mêmes indemnités dues en cas de discrimination sur la base du critère protégé des responsabilités familiales inscrit dans la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes.

Le Conseil est d'avis que la règle de non-cumul telle que définie à l'article 24, alinéa 2 de la convention collective de travail s'inscrit dans l'exception telle que prévue à l'article 12 du projet de loi portant modification de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, et de la loi du 16 décembre 2002 portant création de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes.
