

[MISE A JOUR 23.04.2020] - COVID-19 : EMPLOYEURS, CE QUE VOUS DEVEZ SAVOIR !

Categories : COVID-19

Date : 18-03-2020

L'évolution de la situation actuelle est très rapide et les changements quotidiens. Dans le cadre des consignes édictées par le gouvernement par voie d'arrêté ministériel du 16 mars 2020 en vue de limiter la propagation du virus et de protéger les personnes à risque (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-amin-2020-03-16-a149-jo-fr-pdf.pdf>) (l'« **Arrêté Ministériel du 16 mars 2020** ») il a notamment été :

- ordonné la fermeture des entreprises commerciales et artisanales accueillant du public, à l'exception de celles qui vendent des produits alimentaires, ainsi que d'autres jugées essentielles au maintien des intérêts vitaux du pays parmi lesquelles les pharmacies, les commerces vendant des produits d'hygiène et de lavage, les commerces de télécommunication, les stations-services, les institutions financières, les services funéraires, etc.
- recommandé aux entreprises de recourir, au maximum et dans la mesure du possible, au télétravail et de réduire leurs activités aux tâches qui sont essentielles pour le fonctionnement de l'entreprise ;

Ces mesures ont été confirmées, étendues et précisées 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 et ayant déclaré l'état de crise, et qui a été modifié à plusieurs reprises depuis (une version consolidée au 20 avril 2020 peut être trouvée à l'adresse suivante : <http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-03-18-a165-consolide-20200420-fr-pdf.pdf>) (le « **RGD du 18 mars 2020** »).

Au regard de la rapidité des changements, et de la reprise progressive des activités depuis le 20 avril 2020, il est important que les employeurs continuent de se tenir informés de l'évolution de la situation sanitaire et des décisions gouvernementales, y compris le cas échéant des autorités compétentes dans les pays limitrophes, et d'adapter sa politique en conséquence (<https://meco.gouvernement.lu/fr/dossiers/2020/coronoavirus-entreprises.html>).

Pour tous renseignements complémentaires, n'hésitez pas à contacter votre avocat et à consulter cette page qui est régulièrement mise à jour !

1. ENTREPRISES DEMEURANT TOTALEMENT OU PARTIELLEMENT OUVERTES

- **Le salarié peut-il refuser de travailler par seule crainte du coronavirus ?**

Non, parmi les consignes du gouvernement visant à limiter les déplacements du grand public, il est expressément précisé que la circulation sur la voie publique reste notamment ouverte pour les déplacements vers le lieu de travail pour l'exercice de l'activité professionnelle ou commerciale.

Dès lors, s'il n'existe aucune raison juridique permettant de justifier ce refus (maladie du salarié, congé extraordinaire pour raisons familiales, etc.) celui-ci ne sera pas valable et peut s'analyser en une faute qui, selon le cas, pourrait justifier le licenciement du salarié.

C'est également le cas des salariés particulièrement fragiles (liste sur : <https://meco.gouvernement.lu/fr/dossiers/2020/coronoavirus-entreprises.html>), l'employeur étant cependant tenu de prendre des précautions particulières à leur égard (éloignement des autres salariés, télétravail lorsque cela est possible, etc.).

Il pourrait en aller différemment si le salarié peut justifier son refus par le fait que l'employeur ne prend pas toutes les mesures nécessaires pour protéger sa santé sur le lieu de travail.

En effet, le règlement grand-ducal du 17 avril 2020 portant introduction d'une série de mesures en matière de sécurité et santé au travail dans le cadre de la lutte contre le Covid-19 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-17-a304-jo-fr-pdf.pdf>) (le « **RGD du 17 avril 2020** ») dispose dans son article 2 (3) qu'un salarié ne peut subir aucun préjudice s'il s'éloigne de son poste de travail ou d'une zone dangereuse en cas de danger grave, immédiat ne pouvant être évité. Cet article précise que la résiliation d'un contrat de travail effectuée par un employeur en violation de ces dispositions est abusive.

Cette disposition n'est ni plus ni moins qu'une reprise sous des conditions moins contraignantes pour le salarié de l'article L. 312-4 (5) du Code du travail, dont il était discuté (et discutable) qu'il puisse être appliqué dans le contexte de la crise Covid-19.

Il appartiendra toutefois au salarié de démontrer l'existence de ce « *danger grave, immédiat ne pouvant être évité* ».

- **Mesures à prendre par l'employeur**

L'employeur est responsable de la sécurité et de la santé de ses salariés sur leur lieu de travail (Article L. 312-1 du [Code du travail](#)) et à ce titre, il est donc tenu de prendre toutes les mesures nécessaires à cet égard. Sans préjudice de ces dispositions le RGD du 17 avril 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-17-a304-jo-fr-pdf.pdf>) est venu préciser ces obligations.

Bien entendu, le recours au télétravail lorsque c'est possible (comme préconisé par le gouvernement) reste l'une des mesures principales à mettre en place, même si le RGD du 17 avril 2020 ne le mentionne pas expressément.

Le RGD du 17 avril 2020 ne contient aucune mesure réellement nouvelle, et les obligations de l'employeur ne sont qu'une adaptation à la période de crise actuelle, respectivement un renforcement, de ses obligations générales en matière de protection de la sécurité et de la

santé de ses salariés sur leur lieu de travail des articles L. 312-1 et suivant du [Code du travail](#).

Ainsi peut-on citer les obligations :

- d'éviter tout risque, sinon d'évaluer les risques qui ne peuvent être évités ;
- de renouveler « régulièrement » cette évaluation, et en tout état de cause à chaque changement dans les circonstances exceptionnelles liées à au Covid-19 ;
- de déterminer les mesures à prendre par rapport à ces circonstances ;

Le texte mentionne également des points plus précis **et insiste sur le rôle actif de l'employeur** à cet égard :

- obligation de limiter le nombre de salariés exposés ou susceptibles de l'être ;
- obligation **d'informer et de former** les salariés, en collaboration avec la délégation du personnel, sur les risques, les précautions à prendre le port et l'emploi des équipements et vêtement de protection et les prescriptions en matière d'hygiène ;
- obligation d'afficher des panneaux signalant les risques et les mesures de prévention prises
- obligation d'aménager les postes de travail et autres locaux ou lieux de travail ;
- obligation **de mettre à disposition** des salariés :
 - des équipements de protection collective et des équipements de protection individuelle (y compris le cas échéant des vêtements de protection appropriés et adaptés) ;
 - des sanitaires appropriés avec un point d'eau, du savon et des serviettes de papier jetables ou leur fournir des produits désinfectants
- obligation **de veiller** à ce que :
 - les vêtements et équipements de protection soient rangés dans un endroit déterminé à l'écart des autres vêtements et nettoyés après chaque utilisation, ou, au besoin, détruits ;
 - les salariés respectent une distanciation physique appropriée et, à défaut, portent un masque ou tout autre dispositif permettant de recouvrir le nez et la bouche d'une personne physique ;
 - les locaux et les sols soient régulièrement nettoyés ; et
 - les surfaces de travail soient nettoyées et désinfectées.

Le RGD du 17 avril 2020 prend soin de préciser que ces mesures ne doivent en aucun cas entraîner de charges financières pour le salarié.

Dans ce cadre général, les mesures concrètes à prendre varient selon l'activité de l'entreprise et sont appelées à évoluer en fonction des changements dans la situation sanitaire et des mesures prises par le gouvernement.

Il est donc essentiel pour les employeurs de se tenir informé en permanence.

Le RGD du 17 avril 2020 rappelle dans son article 2 que les salariés ne sont pas exempts d'obligations également : ils doivent utiliser correctement les équipements de protections mis à leur disposition et appliquer les mesures d'hygiène requises, mais également signaler à l'employeur toute situation présentant un danger grave et immédiat.

Concernant ce dernier point, il ressort d'ailleurs de l'article 2 (3) du RGD du 17 avril 2020 qu'un salarié est en droit de s'éloigner de son poste de travail ou d'une zone dangereuse en cas de danger grave, immédiat ne pouvant être évité et que la résiliation d'un contrat de travail effectuée par un employeur en violation de ces dispositions est abusive. Cette disposition reprend sous des conditions moins contraignantes pour les salariés de l'article L. 312-4 (5) du Code du travail, dont il était discuté qu'il puisse être appliqué dans le contexte de la crise Covid-19.

A noter enfin que pour toute la durée de la période de crise, les examens médicaux obligatoires par la médecine du travail sont suspendus pour les personnels administratifs et de santé des établissements hospitaliers ainsi que pour les salariés des secteurs d'aides et de soins ([v. ci-dessous](#)).

- **L'employeur peut-il exiger des salariés à qui il a demandé de rester chez eux de travailler pendant leur « quarantaine » ?**

Oui, il s'agit même d'une des consignes du gouvernement dans le cadre de sa circulaire ministérielle du 16 mars précitée.

Il faut bien entendu que le télétravail soit compatible avec les fonctions du salarié.

Dans les cas où le télétravail est envisageable, il convient de rappeler que cette forme de travail revêt en principe un caractère volontaire (elle ne peut être imposée par l'employeur à ses salariés et inversement). Il est donc recommandé d'obtenir l'accord des salariés concernés et c'est d'ailleurs la position du gouvernement à cet égard (<https://meco.gouvernement.lu/fr/dossiers/2020/coronoavirus-entreprises.html>).

Cependant, eu égard au caractère temporaire que revêtirait cette mesure et des circonstances hors norme dans lesquelles elle intervient, on peut raisonnablement penser que l'employeur pourrait valablement l'imposer à des salariés récalcitrants. Dans tous les cas, il appartiendra à l'employeur de fournir aux salariés concernés les moyens techniques nécessaires à ce télétravail.

Concernant le télétravail des frontaliers, il peut être précisé que s'il n'existe pas de limite légale au nombre de jours de télétravail, ceci pourrait avoir un impact sur le plan fiscal dans la mesure où pour rester entièrement imposable au Luxembourg il ne doit pas excéder 19 jours de travail par année civile pour le résident allemand, 24 pour le résident belge et 29 pour le résident français.

Toutefois, des négociations sont actuellement en cours entre les autorités luxembourgeoises et celles des pays voisins pour reconsidérer ces plafonds au vu de la situation actuelle. Des accords sont d'ores et déjà intervenus avec les autorités belges et françaises qui ont indiqué que la situation actuelle constitue un cas de force majeure de sorte que les jours de télétravail effectués par les résidents belges et français depuis leurs domiciles à partir du 14 mars 2020 ne seraient pas pris en compte dans le calcul des respectivement 24 et 29 jours (pour les frontaliers belges :

https://gouvernement.lu/fr/actualites/toutes_actualites/communiqués/2020/03-mars/16-lux-be-teletravail.html; pour les frontaliers français :

https://gouvernement.lu/fr/actualites/toutes_actualites/communiques/2020/03-mars/19-travailleurs-transfrontaliers.html), et un accord identique semble avoir été trouvé en date du 1^{er} avril 2020 avec les autorités allemandes (<https://5minutes.rtl.lu/actu/frontieres/a/1494007.html>).

2. ENTREPRISES DONT L'ACTIVITÉ EST RÉDUITE OU QUI DOIVENT FERMER

a. Chômage partiel « Covid-19 »

Il existe plusieurs cas d'ouverture dont un cas concernant le **chômage des entreprises confrontées à un cas de force majeure** (article L. 511-4 (4) du Code du travail).

C'est ce régime qui a vocation à s'appliquer dans le cadre actuel de la crise Covid-19, ce que confirme le gouvernement

(<https://meco.gouvernement.lu/fr/dossiers/2020/coronoavirus-entreprises.html>).

Il est susceptible de couvrir **tous les secteurs d'activité** du moment que l'activité de l'entreprise est impactée par la crise **Covid-19**.

Face à l'ampleur de la menace du Covid-19, les ministères du travail et de l'économie, sur avis du comité de conjoncture, (https://meco.gouvernement.lu/fr/actualites.gouvernement%2Bfr%2Bactualites%2Btoutes_actua_lites%2Bcommuniques%2B2020%2B03-mars%2B18-aides-entreprises-chomage.html), ont mis en place depuis le 30 mars 2020 un **régime spécial et une procédure accélérée** pour l'ensemble des entreprises qui ont dû arrêter complètement ou partiellement leurs activités suite à l'Arrêté Ministériel du 16 mars 2020 et/ou au Règlement Grand-Ducal du 18 mars 2020 : ces entreprises sont à titre exceptionnel directement éligibles au chômage partiel **dès la date de prise d'effet de la décision gouvernementale** à l'origine de leur fermeture totale ou partielle (donc de manière rétroactive).

Il existe donc deux régimes de chômage partiel applicables pour les entreprises impactées par la crise du Covid-19 :

- Un régime pour les entreprises **qui peuvent rester ouverte mais qui subissent l'impact économique négatif** de la crise sanitaire Covid-19, dont la demande est traitée par le **Comité de conjoncture** et qui doivent attendre d'obtenir une réponse favorable pour pouvoir bénéficier du chômage partiel ; et
- Un régime spécifique pour les entreprises ayant dû **cesser totalement ou partiellement leurs activités suite à l'Arrêté Ministériel du 16 mars 2020 et/ou au Règlement Grand-Ducal du 18 mars 2020**, qui sont éligibles d'office au chômage partiel dès la date de prise d'effet de la décision, et dont la demande est traitée non pas par le Comité de conjoncture, mais directement par l'ADEM.

En pratique toutefois une procédure de demande unique et simplifiée a été mise en place depuis le 30 mars 2020. Les demandes se font **par voie électronique exclusivement** via le site MyGuichet.lu

(<https://guichet.public.lu/fr/entreprises/sauvegarde-cessation-activite/sauvegarde-emploi/chomage-partiel-technique/chomage-partiel-coronavirus.html>).

Suivant les renseignements fournis par l'employeur, la demande sera dirigée automatiquement vers le Secrétariat du Comité de conjoncture ou traitée directement par l'ADEM.

Les demandes d'ores et déjà introduite au 30 mars 2020 suivant la procédure antérieure (demande introduites auprès du Comité de conjoncture du Ministère de l'économie au moyen du formulaire spécifique « coronavirus ») seront traitées par le Comité de conjoncture d'ici au 3 avril 2020. Les nouvelles demandes devront être effectuées suivant la procédure électronique mentionnée ci-dessus.

Une demande peut être introduite à tout moment pour le mois en cours ou le mois précédent. Elle doit être renouvelée mensuellement

Éléments communs

Quel que soit le régime de chômage partiel « Covid-19 » auquel l'employeur est éligible :

- pour pouvoir bénéficier du chômage partiel, toutes les possibilités de maintien d'un niveau normal de l'emploi dans l'entreprise doivent avoir été épuisés (article L. 511-2 du Code du travail) ; ainsi notamment les jours de congés reportés des années antérieures à 2020 doivent avoir été épuisés concernant les salariés visés pour que l'employeur puisse être éligible (rappelé dans la décision commune des Ministères de l'économie et du travail prise sur avis du Comité de conjoncture en date du 18 mars 2020 ayant décidé la mise en place de ces régimes spécifiques « coronavirus » et des procédures simplifiées : https://meco.gouvernement.lu/fr/actualites.gouvernement%2Bfr%2Bactualites%2Btoutes_actualites%2Bcommuniques%2B2020%2B03-mars%2B18-aides-entreprises-chomage.html) ;

- il doit avancer les sommes et donc continuer à verser au salarié :
 - son salaire à hauteur de 100% pour les heures travaillées ;
 - une indemnité compensatoire pour les heures chômées ;

- le montant de l'indemnité compensatoire doit être au moins équivalente au remboursement qu'il percevra de l'ADEM à ce titre, soit une indemnité pour chaque heure chômeée comprise au minimum entre :
 - 80% du salaire horaire du salarié, sans toutefois pouvoir être inférieure au montant du salaire social minimum pour travailleurs non-qualifié de plus de 18

ans (le « **SSM Non-Qualifié**»), soit un minimum de 12,3815 EUR brut par heure à l'indice

834,76

(<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-03-27-a204-jo-fr-pdf.pdf>); et

- 250% du SSM Non-Qualifié (ce plafond représentant un montant de 30,95375 EUR bruts par heure à l'indice 834,76) ;

- les entreprises bénéficiaires pourront percevoir des avances basées sur le nombre prévisionnel de salariés ne pouvant exercer leur activité normalement (elles devront à la fin du mois effectuer un décompte détaillé renseignant le nombre réel d'heures chômées : si l'avance a été plus importante, elles devront rembourser l'ADEM) ;

- les demandes doivent être renouvelées mensuellement, et elles devront effectuer à la fin du mois effectuer un décompte détaillé renseignant le nombre réel d'heures chômées ;

- L'employeur **doit s'engager à ne pas licencier pour des motifs non liés à la personne du salarié** pendant la période de chômage partiel (donc pas de licenciements pour motifs économiques) ;

- faute de dérogations légales expresses sur ces points pour le moment, il faut considérer que :
 - les 16 premières heures de chômage partiel restent à charge de l'employeur ; et
 - la prise en charge du chômage partiel par l'Etat reste limité à 1.022 heures par salarié et par année.

b. Aides financières aux entreprises dans le cadre de la crise Covid-19

Le gouvernement luxembourgeois a pris une série de mesures destinées à soutenir financièrement les entreprises touchées par les conséquences de la crise sanitaire actuelle.

A noter parmi les mesures récentes la prise en charge par la CNS des indemnités pécuniaires de maladie pour la période située entre le 1^{er} avril 2020 et la fin du mois au cours duquel prendra fin l'état de crise, et ce même s'il appartenait à l'employeur d'en assumer la charge au titre de son obligation légale de continuation des salaires (règlement grand-ducal du 3 avril 2020 : <http://legilux.public.lu//eli/etat/leg/rgd/2020/04/03/a238/jo>).

Pour de plus amples informations sur ces mesures, nous vous invitons à consulter la newsletter spécifique que nous avons consacrée au sujet et qui est régulièrement mise à jour sur notre site

(<https://molitorlegal.lu/covid-19-aides-aux-entreprises-dans-le-cadre-de-la-crise-sanitaire-actuelle/>).

c. Congé pour raison familiale extraordinaire

Le gouvernement a, par voie de règlement grand-ducal du 18 mars 2020 dont l'effet a été fixé au 14 mars, ajouté à la liste des « *maladies ou déficiences d'une gravité exceptionnelle* » permettant une prorogation de la durée du congé pour raisons familiales (article L. 234-52 alinéa 5 du Code du travail) « *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* » (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-03-18-a163-jo-fr-pdf.pdf>), élargissant ainsi expressément le champ d'application du congé pour raisons familiales.

Ce congé concerne les parents d'enfants de moins de 13 ans concernés par les mesures de fermeture temporaire des structures d'enseignement fondamental et secondaire, de formation professionnelle, d'accueil (crèches, maisons relais...) etc.

Il ne peut être pris que par un seul parent à la fois, mais il leur est possible d'alterner. Ce congé peut être pris de manière fractionnée.

Le salarié ayant à charge un enfant concerné par la fermeture temporaire précitée ne peut cependant prétendre au congé pour raisons familiales qu'à condition que ni ce salarié, ni l'autre parent, ni un autre membre du ménage en question ne tombe sous le régime du chômage partiel pendant la période pour laquelle le congé est sollicité et qu'aucun autre moyen de garde ne soit disponible (règlement grand-ducal du 27 mars 2020 portant dérogation à l'article L. 234-51 du Code du travail et entré en vigueur le même jour : <http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-03-27-a203-jo-fr-pdf.pdf>).

Les salariés dont l'enfant est scolarisé l'étranger (ex : travailleurs frontaliers) peuvent en bénéficier dans les mêmes conditions si les autorités publiques du pays où l'enfant est scolarisé décident de fermer les structures d'enseignement et d'accueil. La procédure est la même que pour le parent dont l'enfant est scolarisé au Luxembourg (v. ci-dessous).

Procédure

Le salarié doit

- informer son employeur en indiquant les dates de début et de fin du congé ;
- remplir un formulaire spécifique (depuis le 30 mars 2020 la demande doit être faite au moyen d'un nouveau formulaire : <https://guichet.public.lu/dam-assets/catalogue-formulaires/coronavirus/conge-enfant-malade/conge-enfant-malade-fr.pdf>) et l'envoyer à l'employeur et à la Caisse nationale de santé (CNS) ; pas besoin de préciser les dates de début et de fin ; si le congé est pris de manière fractionnée (ex : demi-journées

ou jours non consécutifs entrecoupés d'une reprise du travail), le salarié n'a pas besoin de remplir et envoyer un nouveau formulaire ;

L'employeur doit transmettre à la CNS un décompte des jours réels pris au titre du congé pour raisons familiales en suivant la procédure usuelle.

[Ce formulaire](#) dûment rempli vaut certificat médical au sens des articles L.234-53 et L.234-54 du Code du travail à l'égard de l'employeur et de la CNS.

Prise en charge

Ce congé est assimilé à une absence pour incapacité de travail et pris en charge comme tel.

A noter que les indemnités pécuniaires de maladie pour la période entre le 1^{er} avril 2020 et la fin du mois au cours duquel prendra fin l'état de crise sont prises en charge par la CNS, et ce même s'il appartenait à l'employeur d'en assumer la charge au titre de son obligation légale de continuation des salaires (règlement grand-ducal du 3 avril 2020 : <http://legilux.public.lu//eli/etat/leg/rgd/2020/04/03/a238/jo>).

d. Création d'un congé pour soutien familial

Un congé spécifique pour soutien familial a été créé par un règlement grand-ducal du 3 avril 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-03-a237-jo-fr-pdf.pdf>), mais avec effet au 18 mars 2020, au bénéfice des salariés et indépendants devant s'occuper à domicile d'une personne âgée ou en situation de handicap avec qui ils résident, suite à la fermeture temporaire du service agréé dans lequel cette personne était prise en charge (service psychogériatrique, service de formation, d'emploi ou d'activité de jour pour personne en situation de handicap).

La durée de ce congé ne peut excéder celle de l'état de crise (et peut même cesser avant cela si le service agréé reprend ses activités).

A l'instar du congé extraordinaire pour raisons familiales « Covid-19 », Le salarié ne peut en bénéficier que si ni lui-même, ni aucun autre membre de son ménage ne bénéficie du chômage partiel, et qu'il ne dispose d'aucun autre moyen de garde.

Ce congé n'est pas accordé automatiquement et le salarié doit adresser une demande dûment motivée et documentée au Ministre de la Famille, qui en cas d'accord lui adresse un certificat ayant valeur de certificat médical d'incapacité de travail.

Il doit avertir l'employeur de son absence le jour même et lui transmettre le certificat (ainsi qu'à la CNS) sans délai.

A condition d'avoir valablement averti son employeur, il sera protégé pendant la durée de ce congé contre un licenciement avec préavis, mais non contre un licenciement avec effet

immédiat pour faute grave.

Ce congé est assimilé à une absence pour incapacité de travail et pris en charge comme tel. A noter que les indemnités pécuniaires de maladie pour la période entre le 1^{er} avril 2020 et la fin du mois au cours duquel prendra fin l'état de crise seront prises en charge par la CNS, et ce même s'il appartenait à l'employeur d'en assumer la charge au titre de son obligation de continuation des salaires (règlement grand-ducal du 3 avril 2020 : <http://legilux.public.lu//eli/etat/leg/rgd/2020/04/03/a238/jo>).

e. Congé – arrêt-maladie

Bien entendu si le salarié dispose d'un certificat d'incapacité de travail ou qu'il a posé des congés pour cette période de « quarantaine » (ou bien encore si le salarié et l'employeur ont convenu d'un congé sans solde), le salarié ne pourra pas être contraint de travailler.

f. Autres mesures récentes en faveur de l'emploi

Quatre mesures importantes prises dans le cadre de règlement grand-ducaux des 1^{er}, 3 et 8 avril 2020 peuvent être signalées ici. L'application pratique de certaines d'entre elles pourrait toutefois s'avérer délicate.

Suspension des périodes d'essai

Depuis le 1^{er} avril 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-01-a223-jo-fr-pdf.pdf>), les périodes d'essai convenues dans les CDI, CDD, contrats d'apprentissage et contrats de mission (intérimaires) concernant :

- les entreprises directement touchées par les décisions de fermeture prises par le Gouvernement , et
- les entreprises admises au chômage partiel pour cas de force majeure Covid-19.

sont suspendues à partir de la prise d'effet de la décision gouvernementale (Arrêté Ministériel du 16 Mars 2020 et/ou RGD du 18 mars 2020), respectivement de l'admission du salarié concerné au chômage partiel, et ce jusqu'à la fin de l'état de crise.

Elles recommenceront ensuite à courir ensuite pour la durée restante.

Il faut selon nous interpréter cette mesure comme empêchant toute résiliation sous le régime simplifié de la période d'essai durant la crise covid-19 (les résiliations restent toutefois possibles suivant la procédure de droit commun, étant précisé que les entreprises qui ont demandé et obtenu le chômage partiel se sont engagées à ne pas procéder au licenciement économique des salariés bénéficiaires).

Suspension de la période de protection de 26 semaines consécutive du salarié en arrêt-maladie

Par règlement grand-ducal du 8 avril 2020 entré en vigueur le même jour (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-08-a266-jo-fr-pdf.pdf>) tel que modifié par un règlement grand-ducal du 17 avril 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-17-a300-jo-fr-pdf.pdf>) et par dérogation à l'article L. 121-6 (3) du Code du travail, le délai de 26 semaines consécutives au cours duquel les salariés en arrêt maladie sont protégés contre le licenciement est **prolongé** d'une durée correspondant à la période **située entre la date d'entrée en vigueur du présent règlement et la fin de l'état de crise**.

Ce règlement précise qu'à partir du premier jour de la 27^{ème} semaine de protection contre le licenciement l'employeur valablement averti ou en possession du certificat médical n'est pas autorisé à licencier le salarié sauf pour motifs graves

La modification intervenue par règlement grand-ducal du 17 avril 2020 a manifestement pour but de remédier aux difficultés soulevées par l'ancienne rédaction de l'article 1^{er} du texte initial (incertitude concernant notamment les licenciements valablement intervenus entre le 18 mars et le 7 avril 2020 suite à l'expiration du délai de 26 semaines au cours de cette période). Cette modification fait néanmoins naître une nouvelle incertitude liée ici encore à sa date d'entrée en vigueur, à savoir le jour de sa publication au mémorial le 17 avril 2020 : quid des licenciements intervenus sous l'empire de l'ancienne rédaction, soit entre le 8 et le 17 avril ?

De surcroît, si la suspension au cours de l'état de crise a pour but de protéger les salariés, que penser de la possibilité pour l'employeur de licencier un salarié pour faute grave au cours de cette période, alors qu'en temps normal un salarié en arrêt-maladie ne peut être licencié ni avec préavis, ni avec effet immédiat pour motifs graves durant la période de protection ?

Suspension des délais dans le cadre de la négociation des plans sociaux

Par l'effet d'un autre règlement grand-ducal du 1^{er} avril 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-01-a226-jo-fr-pdf.pdf>), le gouvernement a également suspendu pour toute la durée de la crise les délais applicables en matière de licenciements collectifs et de négociation des plans sociaux (articles L. 166-2 (5) à (8) du Code du travail, à savoir notamment :

- le délai maximal de 15 jours entre le début des négociations et la signature du plan social ou le constat d'échec des négociations ;
- en cas d'échec desdites négociations, les délais de saisine de l'Office national de conciliation (ONC), de convocation des parties par ce dernier, et de délibération devant l'ONC au terme duquel l'employeur retrouve son pouvoir de licencier si le désaccord persiste ; et
- le délai endéans lequel le salarié licencié pour motifs économiques durant la période de protection doit saisir le Président du Tribunal du travail pour constater la nullité de

son licenciement.

En d'autres termes, l'employeur peut entamer une procédure de licenciement collectif et des négociations avec les représentants du personnel pour l'établissement d'un plan social, mais en cas de désaccord persistant entre les parties sur les termes du plan social et en l'absence de délai impératif quant à l'intervention de l'ONC, l'employeur pourrait être empêché de procéder aux licenciements envisagés au moins jusqu'à la fin de l'état de crise (les salariés restant protégés du fait de la suspension des délais en pareil cas).

Les licenciements pour des motifs inhérents à la personne des salariés restent néanmoins toujours possibles selon les conditions de droit commun.

Non prise en compte de la période de crise dans le calcul de la durée maximale d'indemnisation par la CNS

L'Etat vient de décider de prolonger les droits à l'indemnité pécuniaire de maladie, et partant de repousser la date de résiliation automatique du contrat de travail des salariés en incapacité de travail de longue durée.

En effet, suivant un règlement grand-ducal du 3 avril 2020 (<http://legilux.public.lu//eli/etat/leg/rgd/2020/04/03/a238/jo>), et par dérogation à l'article 14 point 2 du Code de la sécurité sociale, la période située entre le 18 mars 2020 et la fin de l'état de crise ne sera pas prise en compte dans le calcul de la période de 78 semaines (sur un total de 104 semaines) au terme de laquelle la salarié perd son droit au versement de l'indemnité pécuniaire de maladie.

Cette disposition a également pour effet de repousser la date de cessation automatique du contrat de travail en pareil cas (puisqu'au terme de l'article L. 125-4 point 2 du Code du travail, le contrat de travail cesse de plein droit le jour de l'épuisement des droits du salarié à l'indemnité pécuniaire de maladie).

3. ACTIVITES NON VISEES PAR L'INTERDICTION ET ACTIVITES ESSENTIELLES AU MAINTIEN DES INTÉRÊTS VITAUX

Par une série de règlements grand-ducaux des 27 mars et 1^{er} avril 2020, le gouvernement a pris des mesures en faveur des entreprises dont l'activité:

- est listée à l'article 3 (2) du RGD du 18 mars 2020, autrement dit les activités artisanales et économiques accueillant du public qui ne sont pas visées par l'interdiction ; et
- est visée à l'article 5 du RGD du 18 mars 2020, à savoir celles qui sont essentielles au maintien des intérêts vitaux de la population et du pays.

a. Dérogation aux limites maximales journalières et hebdomadaire de la durée du travail

Par le biais du règlement grand-ducal du 27 mars 2020 portant introduction d'une dérogation à l'article L. 211-12 du Code du travail (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-03-27-a207-jo-fr-pdf.pdf>), le gouvernement a instauré en faveur des entreprises précitées, et pour toute la durée de l'état de crise, une dérogation à l'article L. 211-12 du Code du travail et/ou aux conventions collectives applicables, **permettant de porter la durée maximale du travail à 12 heures par jour et 60 heures par semaine** (ces maximas étant normalement de 10 heures par jour et 48 heures par semaine).

Cette dérogation n'est cependant pas automatique et l'entreprise éligible qui entend y recourir devra y avoir été **préalablement autorisée** par le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire sur base d'une demande dûment motivée formulée par voie électronique.

Le texte prend soin de préciser que les demandes doivent se limiter à ce qui est **indispensable et strictement nécessaire**, et doivent dans tous les cas être **adéquates et proportionnées au but poursuivi** qui doit être clairement exposé dans la demande.

A noter que cette demande doit également contenir l'avis de la délégation du personnel et à défaut, celui des syndicats justifiant de la représentativité nationale générale (qui seront sollicités par le Ministre à ces fins).

b. Faculté de refuser ou d'annuler les congés

Les entreprises visées par l'article 5 du RGD du 18 mars 2020, à savoir celles qui sont essentielles au maintien des intérêts vitaux de la population et du pays, peuvent pendant la durée de l'état de crise, refuser toute demande de congé et annuler tout congé déjà accordé (règlement grand-ducal du 3 avril 2020 modifiant le RGD du 18 mars 2020 : <http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-03-a235-jo-fr-pdf.pdf>).

Attention, cette possibilité concerne uniquement les entreprises dont les activités sont listées à l'article 5 du RGD du 18 mars 2020 (activités essentielles aux intérêts vitaux du pays).

c. Facilitation des accords de reprise d'emploi avec les salariés en préretraite

Depuis le 1^{er} avril 2020 et pendant toute la durée de la période de crise, les préretraités peuvent exercer ou reprendre une activité auprès des entreprises qui ne sont pas visées par l'interdiction du RGD du 18 mars 2020 ou qui sont essentielles au maintien des intérêts vitaux de la population et du pays, et ce sans aucune limitation quant au revenu qu'ils tireront de cette activité.

En effet, le règlement grand-ducal du 1^{er} avril 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-01-a225-jo-fr-pdf.pdf>) a suspendu pour les entreprises précitées et pour la durée de l'état de crise les effets de l'article L. 585-6 point 5 du Code du travail au terme duquel le droit à l'indemnité de préretraite cesse de plein droit à partir le jour où le salarié en préretraite exerce ou reprend une activité lui rapportant sur une année civile, un revenu mensuel supérieur à la moitié du salaire minimum qui lui est applicable.

d. Dérogation à la durée maximale du travail des CDD conclus avec des étudiants

Par un règlement grand-ducal du 27 mars 2020 (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-03-27-a205-jo-fr-pdf.pdf>), le gouvernement a instauré en faveur des entreprises précitées et par dérogation à l'article L. 122-1 (3) point 5 du Code du travail, la possibilité de conclure des contrats de travail ayant une durée maximale de 40 heures en moyenne sur une période d'un mois ou de quatre semaines (ce maximum étant normalement de 15 heures en moyenne sur une période d'un mois ou de quatre semaines).

e. Suspension des examens auprès la médecine du travail pour les personnels hospitaliers

Pour la période de crise, le gouvernement a suspendu les examens médicaux obligatoires par la médecine du travail, notamment les examens d'embauche, ainsi que les visites de contrôles périodiques ou en cas de changement de poste pour les personnels administratifs et de santé des établissements hospitaliers (<http://data.legilux.public.lu/file/eli-etat-leg-rgd-2020-04-01-a224-jo-fr-pdf.pdf>), ainsi que depuis un règlement grand-ducal du 3 avril 2020, pour les salariés des secteurs d'aides et de soins (<http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/rgd/2020/04/03/a239/jo>).

Experts :



Régis MULLER

PARTNER

Avocat à la Cour, Member of the Luxembourg Bar, 2003