

CES/CONG.(67)

AVIS
SUR LE PROJET DE LOI
PORTANT REGLEMENTATION
DU PREAVIS DE CONGEDIEMENT
DES OUVRIERS

INTRODUCTION

Par lettre du 16 mars 1967 le Conseil Economique et Social a été saisi d'une demande du Gouvernement le priant d'émettre un avis sur le projet de loi concernant le préavis de congédiement des ouvriers.

En fait, la matière visée par le projet a été abordée dans plusieurs documents auxquels il incombait au Conseil de prendre tels égards que de droit et dont il convient de citer notamment:

- a) Le projet de loi initial élaboré en 1946 (document parlementaire no 76)
- b) Le texte du projet amendé en 1957 par le Gouvernement (document parlementaire no 76/3)
- c) Les avis des Chambres Professionnelles et celui du Conseil d'Etat sur le texte ainsi amendé.
- d) Le premier rapport présenté le 28 mai 1962 par la Commission des Affaires Sociales de la Chambre des Députés (document parlementaire no 76/4)
- e) La recommandation no 119 de la Conférence Internationale du Travail concernant la cessation de la relation du travail à l'initiative de l'employeur, adoptée à Genève le 26 juin 1963.
- f) Les amendements proposés par la Commission des Affaires Sociales pendant la session ordinaire de 1965/1966 (document parlementaire no 76/4).

Comme ce dernier texte présente des différences essentielles par rapport à ceux sur lesquels ont été consultées les Chambres Professionnelles, le Conseil a éprouvé des doutes quant à la question de savoir s'il était appelé à donner en l'occurrence un avis unique et coordonné selon les prévisions de l'article 2, avant-dernier alinéa de son statut organique. Interrogé à cet égard, le Gouvernement a fait connaître au Conseil par sa lettre en date du 18 mai 1967, son désir de voir émettre par le Conseil "de toute façon et en toute occurrence" un tel avis unique et coordonné.

Sans vouloir préjuger de la conformité de cette exigence du Gouvernement avec les dispositions légales régissant le Conseil, ce dernier a décidé de faire droit à la demande du Gouvernement dans le présent cas.

Quant au fond, il y a lieu de constater que le projet ne se borne pas, comme l'indique son intitulé actuel, à régler le seul préavis de congédiement, mais vise plutôt la cessation du contrat de travail des ouvriers en tant que telle, ce dont il conviendrait de tenir compte lors de sa rédaction définitive.

Bien qu'au sein du Conseil Economique et Social il se soit manifesté de sérieux doutes sur la nécessité, voire l'opportunité d'une réglementation par voie légale de cette matière - doutes fondés sur la situation de l'emploi au Grand-Duché, sur les besoins des entreprises prises isolément de pouvoir s'adapter, pour des motifs d'ordre concurrentiel, aux variations de leur degré d'occupation et sur la possibilité qu'il y a de pourvoir plus adéquatement aux exigences réelles existant dans ce domaine, par des conventions collectives - le Conseil s'est néanmoins rallié aux considérations qui militent en faveur de l'instauration d'une série de mesures légales concernant la cessation du contrat de travail des ouvriers.

C'est ainsi qu'il faut convenir que si la plupart des conditions essentielles de travail des ouvriers a pu trouver jusqu'à ce jour une solution légale, le congédiement des ouvriers n'a pas encore fait l'objet d'une réglementation générale ^{et} systématique, alors que tel est cependant le cas pour d'autres catégories de travailleurs.

D'autre part, on ne saurait sous-estimer le facteur essentiel qui conduit à réglementer cette matière, à savoir le souci de mieux garantir la situation des travailleurs manuels, de donner à ceux-ci une protection contre l'instabilité de l'emploi

et de leur assurer ainsi la sécurité du gain. Il ne suffit pas de fournir aux travailleurs une activité rémunératrice, mais il faut encore leur garantir la continuité de leur activité.

Aussi la réglementation envisagée a-t-elle pour objet principal d'assurer une stabilité relative de l'emploi par des dispositions qui subordonnent à des délais de préavis prolongés et à des indemnités de départ la dénonciation par l'employeur des contrats conclus pour une durée indéterminée.

En même temps, elle tend vers la protection du travailleur contre des licenciements injustifiés et abusifs.

En se basant sur de telles considérations, le Conseil Economique et Social s'est proposé d'analyser le problème dans l'ordre suivant:

I CONTRAT DE TRAVAIL A DUREE DETERMINEE

II CONTRAT DE TRAVAIL A DUREE INDETERMINEE

A) PRINCIPES

a) PRINCIPE DE LA DEFENSE DE LICENCIER SI CE N'EST QUE
POUR DES MOTIFS DETERMINES

- 1) Portée
- 2) Arguments en faveur de cette thèse

b) THEORIE DE L'ABUS DE DROIT

- 1) Portée
- 2) Arguments en faveur de cette thèse

c) CONCLUSION

B) MISE EN OEUVRE DU PRINCIPE

C) CESSATION DU CONTRAT DE TRAVAIL A L'INITIATIVE DE L'OUVRIER

III MODALITES PARTICULIERES

A) MOTIFS SPECIAUX DE CESSATION DU CONTRAT DE TRAVAIL

B) SANCTIONS

C) CAS DE FORCE MAJEURE ET CAS ASSIMILABLES

IV CONCLUSION GENERALE

I CONTRAT DE TRAVAIL A DUREE DETERMINEE

Le Conseil Economique et Social n'a pas d'observation à formuler en ce qui concerne le régime du contrat à durée déterminée, tel qu'il a été spécifié dans les textes soumis au Conseil.

II CONTRAT DE TRAVAIL A DUREE INDETERMINEE

Le Conseil Economique et Social est unanime à reconnaître la nécessité d'empêcher des licenciements injustifiés et abusifs.

Pour arriver à cette fin, deux conceptions ont été envisagées:

- a) Le principe de la défense de licencier si ce n'est que pour des motifs déterminés.
- b) La théorie de l'abus de droit.

a) LE PRINCIPE DE LA DEFENSE DE LICENCIER SI CE N'EST QUE POUR DES MOTIFS DETERMINES

1) Portée.

La première thèse concrétisée dans les amendements de la Commission des Affaires Sociales de la Chambre des Députés vise à interdire tout licenciement s'il ne se fonde pas sur un motif valable lié à l'aptitude et à la conduite du travailleur ou fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.

Ainsi l'employeur aurait à communiquer par écrit au travailleur avec son avis de congédiement le ou les motifs qui l'auraient amené à mettre fin au contrat. En outre, l'employeur aurait à respecter les délais de préavis de congédiement dont la durée varierait selon les années de service accomplies dans l'entreprise.

Cette thèse trouve son application dans la législation allemande.

2) Arguments en faveur de cette thèse.

Elle entend protéger les travailleurs, surtout ceux qui ne sont pas couverts par une convention collective de travail et également ceux plus âgés, qui ont travaillé de nombreuses années au sein d'une même entreprise et dont la capacité de travail aurait diminué.

b) LA THEORIE DE L'ABUS DE DROIT

1) Portée.

Selon cette formule l'employeur resterait en principe libre de résilier le contrat de travail à durée indéterminée moyennant l'observation des délais de préavis légaux, sans qu'il soit tenu de spécifier le ou les motifs de congédiement.

Toutefois, la résiliation serait considérée comme abusive et entraînerait l'allocation de dommages-intérêts chaque fois que l'employeur aurait commis une faute dans l'exercice de son droit de résiliation. La notion assez souple de la faute est susceptible de permettre aux tribunaux de circonscrire le champ d'application de la théorie de l'abus de droit dans la résiliation du contrat de travail.

On pourrait se référer à cet égard entre autres aux motifs de licenciement indiqués dans la Recommandation de l'O.I.T. et à ceux dégagés par la jurisprudence française comme étant constitutifs d'un abus de droit.

Ici intervient également la question de la charge de la preuve à apporter. Si la preuve de la résiliation injustifiée incombait au travailleur, celui-ci devrait être mis en position

d'apporter cette preuve. Pour ce faire, il devrait avoir le droit de demander à l'employeur le ou les motifs de congédiement. Ce droit serait à insérer d'une manière explicite dans le texte même de la loi.

Ainsi en possession des motifs invoqués, il serait loisible au travailleur de décider un recours éventuel devant les tribunaux ou bien d'accepter ces motifs comme étant justifiés.

Cette thèse trouve son application dans la législation française.

2) Arguments en faveur de cette thèse:

- a) La théorie de l'abus de droit est plus facilement conciliable avec les principes du droit luxembourgeois. Cette notion a d'ailleurs été introduite dans le statut de louage de service des employés privés.
- b) L'acceptation de ce principe aiderait à éviter de nombreux procès qui résulteraient de l'application de l'autre thèse.
- c) L'obligation de motiver préalablement chaque congédiement pourrait entraîner pour le travailleur un préjudice, les motifs étant susceptibles de comporter une appréciation défavorable sur sa personne.

c) CONCLUSION

Le Conseil Economique et Social a opté à l'unanimité pour la deuxième thèse, celle de l'ABUS DE DROIT .

B) MISE EN OEUVRE DU PRINCIPE

Ce principe étant retenu, le Conseil propose de réglementer le congédiement en procédant par paliers, et en accentuant par périodes successives les mesures de protection du travailleur, tout en tenant compte de l'organisation du travail dans les entreprises petites et saisonnières.

Cette façon de procéder permet de donner à la législation une portée générale en incluant dans son champ d'application toute activité salariée.

A cet effet, le Conseil distingue, en ce qui concerne les mesures de protection, les 3 périodes suivantes:

- 1) La période dite de l'ESSAI.
- 2) La période dite de l'ADAPTATION.
- 3) La période dite de la STABILITE DE L'EMPLOI.

1) PERIODE DITE DE L'ESSAI

Pendant cette période, il peut être mis fin au contrat de travail par chacune des parties, sans motivation et sans observation de délais.

L'intention des parties de qualifier cette période d'essai doit être constatée par écrit.

Ce dernier est destiné à servir de preuve sur l'existence d'une période d'essai qui ne pourra excéder 4 semaines.

Au regard de cette exigence de la preuve écrite, une disposition y relative d'une convention collective doit valoir comme telle.

Il est entendu qu'au cas où aucune période d'essai n'est stipulée par les parties, le régime décrit sub 2 sera immédiatement applicable.

2) PERIODE DITE DE L'ADAPTATION

Durant cette période il peut être mis fin au contrat à

durée indéterminée moyennant l'observation des délais de préavis, sans que les motifs de ce licenciement puissent donner lieu à contestation. L'introduction d'une période ainsi réglementée est jugée opportune, pour ménager la possibilité de mettre fin au contrat de travail au cas où la collaboration vient à se révéler difficile ou comme ne répondant pas aux exigences de l'entreprise.

Le Conseil s'est mis d'accord pour fixer la durée de cette période à 1 an.

Il propose d'autre part de réglementer les préavis de congédiement à respecter par l'employeur pendant cette période comme suit:

- 4 semaines pour les entreprises employant 20 ouvriers et plus
- 2 semaines pour les entreprises employant moins de 20 ouvriers.

3) PERIODE DITE DE LA STABILITE DE L'EMPLOI

Cette période est caractérisée par l'application de la théorie de l'abus de droit dans le sens précisé plus haut, par le prolongement des délais de préavis à respecter (a) et par l'introduction d'indemnités de congédiement (b).

a) LES DELAIS DE PREAVIS

Les délais de préavis doivent être fixés en fonction de l'ancienneté de l'ouvrier au sein d'une même entreprise. Ils ont pour but d'une part de contribuer à la stabilité de l'effectif de l'entreprise et d'autre part de permettre à l'ouvrier de chercher un autre emploi.

Les délais de préavis suivants ont été retenus:

- de la 2ème année à la 5ème année: 4 semaines
- de la 5ème année à la 10ème année: 8 semaines
- à partir de la 10ème année: 12 semaines

b) LES INDEMNITES DE CONGEDIEMENT

Les indemnités se justifient par le souci de faciliter au travailleur la transition vers un nouvel emploi, surtout lorsqu'il aura atteint un certain âge ou qu'il devra changer de spécialité. D'autre part, elles sont destinées à compenser dans une certaine mesure une diminution éventuelle de revenus.

Toutefois, elles ne peuvent être octroyées avant l'accomplissement d'un certain nombre d'années de service dans une même entreprise, car ces indemnités qui constituent une charge pour l'employeur, sans comporter une contre-partie de prestations, sont à considérer comme une prime de fidélité pour l'ouvrier. Pour cette raison, leur octroi est à subordonner à l'accomplissement d'au moins 5 années de service dans une même entreprise.

Dans ces conditions les indemnités suivantes ont été retenues:

- Entre 5 et 10 ans: 1 mois de salaire
- entre 10 et 15 ans: 2 mois de salaire
- à partir de 15 ans: 3 mois de salaire.

c) CESSATION DU CONTRAT DE TRAVAIL A L'INITIATIVE DE L'OUVRIER

Le Conseil estime que des préavis doivent être également prévus lorsque le travailleur met fin au contrat de travail à durée indéterminée. Cette exigence se justifie par le souci de ne pas troubler la marche normale de l'entreprise par des départs intempestifs. Toutefois, le Conseil a pu se mettre d'accord sur le fait que les délais à observer par les ouvriers

ne doivent pas être trop étendus de façon à ne pas empêcher ceux-ci de changer d'emploi pour améliorer éventuellement leur situation sociale.

Les délais suivants ont été retenus:

- jusqu'à 5 ans d'ancienneté dans l'entreprise: 2 semaines
- à partir de 5 ans: 4 semaines.

III MODALITES PARTICULIERES

A) MOTIFS SPECIAUX DE CESSATION DU CONTRAT DE TRAVAIL

La réglementation décrite ci-dessus ne doit enlever à aucune des parties la faculté de mettre fin au contrat avec effet immédiat en cas de faute grave commise par l'autre partie.

D'autre part, l'obligation de respecter les délais de préavis et celle de verser les indemnités de congédiement ne doit pas sortir ses effets lorsque l'ouvrier est atteint par la limite d'âge ou par une invalidité lui donnant droit à l'octroi d'une pension légale autre qu'une pension de vieillesse anticipée.

B) SANCTIONS

La partie qui aura mis fin au contrat de travail soit à durée déterminée, soit à durée indéterminée sans pouvoir invoquer une faute grave dans le chef de l'autre partie et sans avoir respecté les délais de préavis légaux sera passible de dommages-intérêts s'élevant, en cas de contrat à durée déterminée, au salaire de la période restant à courir jusqu'au terme contractuel et, en cas de contrat à durée indéterminée, au salaire correspondant aux délais de préavis non observés, ainsi qu'aux indemnités de congédiement.

Ces dommages-intérêts ne se confondent pas avec ceux qui pourront être alloués pour résiliation abusive du contrat.

La sanction d'un abus de droit ne saurait comporter l'obligation pour l'employeur de réintégrer le travailleur dans l'entreprise.

C) CAS DE FORCE MAJEURE ET CAS ASSIMILABLES

Le Conseil a reconnu la nécessité de compléter la réglementation par des dispositions spéciales visant l'indemnisation des ouvriers lors de la cessation de l'entreprise par cas de force majeure, par suite de décès, d'incapacité physique ou de déclaration en état de faillite de l'employeur.

IV CONCLUSION GENERALE

Le Conseil Economique et Social estime avoir dégagé ci-dessus des lignes directrices suffisamment précises et exhaustives pour permettre au législateur d'asseoir la solution du problème sur une base nouvelle constituant un compromis valable entre les différents intérêts en présence.