



Conseil de l'Égalité des Chances entre Hommes et Femmes
Raad van de Gelijke Kansen voor Mannen en Vrouwen
Rat für Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen

**AVIS N° 84 DU CONSEIL DE L'ÉGALITÉ DES CHANCES ENTRE LES HOMMES ET LES
FEMMES DU 1^{ER} OCTOBRE 2004, RELATIF AUX CONGES QUI FACILITENT
L'ARTICULATION ENTRE LA VIE FAMILIALE ET PROFESSIONNELLE**

Avis n° 84 du Conseil de l'égalité des chances entre les hommes et les femmes du 1^{er} octobre 2004, relatif aux congés qui facilitent l'articulation entre la vie familiale et professionnelle.

1. JUSTIFICATION

- 1.1. Dans le cadre de la consultation "Etats-généraux des familles" organisée par le gouvernement fédérale, le groupe de travail "Articulation entre la vie familiale et professionnelle" a notamment débattu des congés destinés à faciliter cette articulation. A cette fin, la Secrétaire d'Etat aux Familles et aux Personnes handicapées a demandé au Professeur Jean Jacquain de l'U.L.B., par ailleurs vice-président du Conseil de l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, d'établir une note qui passe en revue ces divers congés et évoque les améliorations qui devraient y être apportées.
- 1.2. Le Conseil estime de son devoir d'intervenir dans le débat en prenant, sur les questions que soulève la note, des positions conditionnées par la dimension de genre qui marque particulièrement la problématique envisagée. Il tiendra compte des décisions qu'a déjà adoptées en la matière le conseil des ministres lors de sa réunion des 20 – 21 mars 2004.

2. PREALABLES

- 2.1. Le Conseil rappelle qu'il a déjà consacré à la protection de la maternité ses avis n° 10 (lacunes et discriminations subsistant dans la législation), 20 (pauses d'allaitement), 37 (nouvel examen) et 52 (indépendantes).
- 2.2. Le Conseil accepte la structure de la note, consacrée aux congés spécifiquement liés à la vie familiale des travailleuses et travailleurs.
Néanmoins, il souligne que certains travailleurs, et surtout un grand nombre de travailleuses, sont amenés à recourir, pour faire face à leurs responsabilités familiales, aux systèmes généraux de crédit-temps et d'interruption de carrière, ainsi qu'au travail à temps partiel. Le Conseil invite donc toutes les autorités à réexaminer si, dans l'un et l'autre cas, l'égalité de genre est assurée ou reste compromise. Il entend contribuer prochainement à cette tâche, notamment en mettant à jour sa brochure "Le travail à temps partiel – situation et implications en droit du travail et en matière de sécurité sociale".
Le Conseil souligne aussi que l'amélioration des congés, méthode individuelle qui implique un retrait temporaire de la vie professionnelle, ne saurait décharger les autorités de leur responsabilité à l'égard du développement des équipements collectifs, qui constitue la réponse structurelle à la conciliation vie familiale/vie professionnelle.
La Commission "Genre et Familles" publiera prochainement un avis plus global sur la conciliation vie professionnelle/vie privée.
- 2.3. Le Conseil attire l'attention de toutes les autorités sur les normes de droit communautaire et international qui s'imposent à la matière. Il est ainsi inadmissible que, par exemple, les statuts de certaines autorités ne garantissent pas encore à chaque membre du personnel le droit au congé parental, ou n'éliminent pas tout effet négatif des congés de protection de la maternité sur le calcul du pécule de vacances. En outre, le Conseil s'étonne qu'au bout de quatre ans, la Belgique n'ait toujours pas ratifié la convention n° 183 de l'Organisation internationale du Travail relative à la protection de la maternité.
- 2.4. Enfin, le Conseil insiste pour que toute initiative adoptée afin d'améliorer les congés envisagés s'applique simultanément au secteur privé et à tout le personnel occupé par tous les services publics. En particulier lorsqu'une mesure ne relève pas de la compétence exclusive du législateur fédéral, ou s'il s'agit d'une disposition de sécurité sociale qui ne s'applique pas au

personnel statutaire, il importe que toutes les autorités concernées s'emploient aussitôt à adapter leurs règles de façon à éviter toute différence de traitement.

3. PROTECTION DE LA MATERNITE

3.1. Egalité et protection

Le Conseil invite toutes les autorités concernées à la vigilance pour éliminer des réglementations existantes toutes les conséquences défavorables qui peuvent résulter des congés de protection de la maternité, et pour éviter d'en introduire dans de nouvelles dispositions. Il en va de même pour les conventions collectives de travail présentées à l'enregistrement ou pour lesquelles la force obligatoire est demandée.

Dans toutes les procédures de sélection donnant accès à des emplois ou des promotions, le principe de la "seconde chance" doit s'appliquer chaque fois que la maternité empêche une candidate de participer aux épreuves.

3.2. Protection contre la perte de l'emploi

Le Conseil recommande que le dispositif de protection prévu par l'art. 40 de la loi du 16 mars 1971 soit étendu dans le temps à tout événement lié à la grossesse ou l'accouchement (incapacité de travail résultant d'une fausse couche ou se prolongeant au-delà du congé postnatal, écartement décidé sur la base de l'article 43bis de la loi du 16 mars 1971, utilisation des pauses d'allaitement, etc.).

L'indemnité forfaitaire de 6 mois de rémunération semble insuffisamment dissuasive par rapport aux exigences du droit communautaire.

3.3. Protection de la santé

3.3.1. Heures supplémentaires

Le conseil invite toutes les autorités compétentes à prendre les mesures nécessaires pour que le principe d'interdiction des heures supplémentaires, inscrit à l'art. 44 de la loi du 16 mars 1971, soit étendu à toutes les travailleuses enceintes ou allaitantes.

3.3.2. Travail de nuit

Le Conseil constate que diverses autorités assujetties, en matière de travail de nuit, à la loi du 16 mars 1971 (par ex., de nombreuses intercommunales) n'ont pas adopté de dispositions équivalentes à celles de la C.C.T. n° 46 du Conseil national du travail, y compris celles qui concernent les femmes enceintes ou accouchées. Cette lacune doit être comblée.

Quant à l'indemnisation du congé dû au refus du travail de nuit, voir ci-dessous, 3.3.3.

3.3.3. Travaux dangereux

- Le Conseil recommande un réexamen des listes de substances et procédés dangereux, annexée) à l'A.R. du 2 mai 1995, à la lumière des découvertes scientifiques, lesquelles pourraient indiquer que certaines interdictions jusqu'à présent limitées aux femmes enceintes ou allaitantes doivent s'étendre à l'ensemble des travailleurs.
- Le Conseil renvoie à son avis n° 52, dans lequel il attirait l'attention sur la protection de la santé des travailleuses indépendantes enceintes ou accouchées. Cette question soulève aussitôt celles de l'organisation de services de remplaçant(e)s et du financement de leur rémunération.
- Le Conseil recommande que la législation (par ex., la loi du 28 janvier 2003 relative aux examens médicaux) précise enfin que l'employeur qui recrute ne peut s'informer de

l'éventuelle grossesse d'une candidate. Par exception, la loi pourrait admettre cette information lorsque l'emploi offert comporte des travaux interdits aux femmes enceintes et que des tâches de remplacement ne peuvent être proposées; mais dans cette hypothèse, le Conseil propose que la sécurité sociale indemnise la chômeuse qui perdrait une chance de trouver un emploi, comme s'il s'agissait d'une travailleuse écartée (voir ci-dessous).

- Le Conseil considère que l'A.R. du 28 mai 2003 relatif à la surveillance de la santé des travailleurs doit permettre à une femme enceinte ou allaitante de contester aussi la décision du conseiller en prévention – médecin du travail qui refuse de l'écartier.
- En ce qui concerne l'indemnisation des périodes d'écartement par la sécurité sociale, le conseil constate que le taux de base de l'incapacité primaire ne satisfait pas à la Convention n° 183, qui demande au moins une indemnisation égale à 66 % de la rémunération perdue. Le Conseil recommande donc que l'assurance maternité intervienne de la même manière que durant le congé de maternité au-delà des 30 premiers jours (75 %). Il estime toutefois que la meilleure solution consisterait à indemniser tous les écartements comme lorsqu'ils peuvent être pris en charge par le Fonds des maladies professionnelles (90 %).
- Le Conseil rappelle encore que des mesures d'application spécifiques manquent encore pour certaines catégories de travailleuses (domestiques, personnes occupées par les agences locales pour l'emploi).
- Enfin, le Conseil signale que certaines législations de sécurité sociale (allocations familiales, pensions) n'ont pas été formellement adaptées au concept de "périodes de protection de la maternité".

3.4. Repos de maternité

3.4.1. Congé

- Le Conseil considère que toute incapacité de travail résultant d'une fausse couche doit être traitée comme un congé de maternité, au point de vue de son indemnisation (pour les travailleuses assujetties à l'assurance maternité) et de son incidence sur la position administrative (pour le personnel statutaire nommé à titre définitif des services publics). En outre, la protection contre le licenciement doit s'appliquer à une telle incapacité de travail.
- Le Conseil approuve les quatre mesures adoptées par le gouvernement fédéral quant à la durée du congé:
 - réduction du congé prénatal facultatif de 6 à 5 semaines et allongement du congé postnatal obligatoire de 8 à 9 semaines;
 - octroi de 2 semaines supplémentaires du congé postnatal obligatoire (donc, 11 semaines au lieu de 9) en cas de naissances multiples;
 - octroi d'1 semaine supplémentaire de congé postnatal obligatoire (donc, 10 semaines au lieu de 9) lorsqu'en raison d'une incapacité de travail, la mère a dû utiliser la totalité du congé facultatif avant l'accouchement;
 - prolongation facultative du congé postnatal obligatoire de la mère à concurrence du nombre de jours durant lesquels le nouveau-né a dû rester hospitalisé au-delà des 7 premiers jours de sa vie.
- Néanmoins, le Conseil considère que les améliorations suivantes doivent encore être apportées quant à la durée du congé:
 - si la mère a travaillé ou est restée disponible pour le marché de l'emploi le jour où elle accouche, cette journée ne peut être comptabilisée comme la première du congé;
 - la perte de la totalité ou d'une partie du congé prénatal obligatoire de 7 jours qui n'a pas été utilisée est injustifiable en cas de prématurité: ces journées doivent alors pouvoir s'ajouter au congé postnatal obligatoire, comme le congé prénatal facultatif;
 - la liste des absences assimilables à des journées de travail en vue du report du congé prénatal facultatif doit être revue. En particulier, les absences dues à un accident du travail ou une maladie professionnelle doivent être assimilées, ainsi que les périodes

de reprise du travail à temps partiel succédant à une incapacité de travail (au moins à concurrence des prestations fournies);

- les causes d'absence survenant après le début du congé de maternité et qui sont rémunérées en vertu de dispositions légales ou réglementaires (jours fériés, vacances annuelles) doivent prolonger le congé de maternité;
- la même solution devrait être retenue si une incapacité du travail survenant après l'accouchement empêche la mère d'utiliser normalement son congé de maternité, mais en pareil cas il semblerait excessif d'imposer le paiement du salaire garanti;
- enfin, certains statuts administratifs doivent être corrigés afin qu'en cas d'accouchement tardif d'une femme qui a déjà utilisé tout le congé prénatal, les journées manquantes soient assimilées au congé de maternité.

3.4.2. Indemnisation

- Le Conseil rappelle à nouveau qu'il reste des cas dans lesquels une travailleuse bénéficie du congé de maternité qui s'impose à son employeur, mais ne peut être indemnisée par l'assurance maternité (parce qu'elle ne remplit pas la condition de stage; parce que, comme apprentie dans les classes moyennes, elle est exclue de l'assurance; ou parce que la valeur minimale du bon de cotisation à l'assurance indemnités n'est pas atteinte). Ces situations privent le congé d'effet utile et doivent être éliminées.
- Le Conseil observe que, dans le cas d'une travailleuse enceinte qui réduit ses prestations pour raisons médicales et avec l'accord de son employeur, puis tombe en incapacité de travail, le congé de maternité qui suit immédiatement celle-ci est indemnisé sur la base de la rémunération à temps partiel. Cette conséquence est discriminatoire et doit être corrigée.
- Le Conseil estime que pour la travailleuse en chômage contrôlé, la règle selon laquelle la première partie de l'indemnité de maternité (correspondant à l'indemnité d'incapacité primaire) est limitée au montant de l'allocation de chômage, n'a pas de justification et doit être supprimée.
- Enfin, le Conseil invite les autorités à examiner s'il est possible d'augmenter l'indemnité de maternité en la portant, pour toute la durée du congé, à 82 % de la rémunération non plafonnée. Il suggère aussi que cette indemnisation soit accordée en cas d'incapacité de travail liée à l'accouchement et qui succède immédiatement au congé de maternité.

3.5. Allaitement

- Le Conseil recommande un examen de l'effectivité du dispositif qui résulte de la C.C.T. n° 80 du Conseil national du travail. En particulier, le système d'indemnisation apparaît excessivement compliqué et générateur de formalités inutiles.
- Renvoyant à son avis n° 20, le Conseil estime qu'il y a lieu de compléter l'art. 88 du Règlement général pour la protection du travail afin d'imposer que le local destiné au repos des travailleuses enceintes ou allaitantes soit équipé d'un frigo.
- Dans le cas d'écartement pour cause de travaux dangereux, le Conseil estime que l'indemnisation doit atteindre le même taux que si l'écartement survient au cours de la grossesse (ci-dessus, 3.3.3.).

3.6. Transfert du congé de maternité au père

- Le Conseil constate que l'indemnité de protection instaurée par l'A.R. du 17 octobre 1994 reste égale à la moitié de celle qui s'applique à la mère (sans préjudice de ce qu'on a dit ci-dessus, 3.2.). Cette différence est constitutive de discrimination et doit être éliminée.
- Le Conseil signale que formellement, la rédaction de l'A.R. du 3 juillet 1996 qui exécute la loi coordonnée du 14 juillet 1994 ne permet pas le transfert dans certaines hypothèses, et doit donc être corrigée.

4. CONGE DE PATERNITE

- Le Conseil se réjouit du succès relatif que connaît ce congé, mais rappelle que son but consiste à familiariser le père avec ses responsabilités dans l'accueil de l'enfant. Il y a donc lieu d'accentuer les efforts d'incitation pour que chaque travailleur concerné fasse usage du congé.
- Le Conseil souligne aussi qu'aux termes de la directive communautaire 2002/73 CE modifiant la directive 76/207/CEE, si un Etat membre institue un congé de paternité, il doit prendre les dispositions nécessaires pour que les travailleurs qui y recourent soient protégés contre le licenciement et contre des effets négatifs du congé sur leurs conditions de travail. La Belgique doit donc adopter de telles mesures pour le 5 octobre 2005 au plus tard.

5. CONGE D'ADOPTION

- Le Conseil approuve la décision du conseil des ministres qui porte la durée du congé à un mois. Apprenant qu'une objection est soulevée quant à une discrimination à l'égard du congé de paternité, le Conseil fait observer que pour ce qui concerne l'adoption, c'est la protection de la maternité qui constitue le terme de comparaison. L'allongement du congé d'adoption à un mois est donc un minimum indispensable mais, comme les hommes peuvent adopter aussi bien que les femmes, l'octroi du congé à chaque travailleur/travailleuse qui adopte s'impose.
- Le Conseil fait à propos du congé d'adoption la même remarque que ci-dessus quant à l'incidence de la directive 2002/73.

6. CONGE POUR MOTIF IMPERIEUX

- Le Conseil recommande une révision des conditions d'octroi de ce congé, qui est actuellement régi par des réglementations disparates. Le but à atteindre consiste à permettre à chaque travailleur/travailleuse de s'absenter pour de très brèves périodes afin de faire face aux difficultés d'organisation occasionnées par la maladie inopinée d'un membre du ménage, sans qu'il doive nécessairement être hospitalisé.
- Le Conseil considère que ces absences doivent être indemnisées par la sécurité sociale si elles ne sont pas déjà rémunérées par l'employeur, au moins à concurrence de 4 jours par an comme c'est déjà le cas pour les agents statutaires des services publics.
- Enfin, le Conseil estime nécessaire d'appliquer à ce congé les dispositions de protection évoquées ci-dessus en 4 et 5.

7. REGIMES SPECIAUX D'INTERRUPTION DE CARRIERE/CREDIT-TEMPS

7.1. Le Conseil approuve les décisions du conseil des ministres en la matière, moyennant les observations suivantes:

- Congé parental:
 - l'augmentation de l'allocation devrait s'appliquer aussi aux autres régimes spécifiques. Il importe qu'elle soit octroyée immédiatement au personnel des services publics également;
 - l'allongement de la durée de 3 à 4 mois et l'assouplissement des possibilités de moduler le congé répondent à de réels besoins;
 - l'éventualité d'un relèvement important de l'âge maximal de l'enfant doit être concrétisée.
- Congé pour soins à un membre du ménage gravement malade: l'assouplissement de l'accès à ce congé et de sa combinaison avec d'autres formes d'interruption de carrière/crédit-temps répond également à des besoins réels.

7.2. Le Conseil fait encore les recommandations suivantes:

- Toutes les autorités doivent examiner d'urgence si chaque membre du personnel de chaque service public a bien accès au congé parental indemnisé
- L'octroi du congé parental (ou du congé d'adoption) apparaîtrait logique dans le cas des travailleurs qui assument la mission de familles d'accueil au sens de la législation sur la protection de la jeunesse
- Une prolongation supplémentaire (1 à 2 mois) du congé pour soins palliatifs constituerait une mesure humanitaire
- Il y a lieu d'examiner la pertinence et l'effectivité des conditions dérogatoires prévues pour l'accès au congé pour soins à un membre du ménage gravement malade dans les petites et moyennes entreprises
- A l'égard des régimes spécifiques, mais aussi de l'ensemble des systèmes d'interruption de carrière/crédit-temps, l'effectivité du dispositif de protection contre le licenciement doit être réexaminée, notamment quant à son caractère dissuasif (voir ci-dessus, 3.2.)
- Enfin, au sujet de l'art. 31 de la loi-programme du 22 décembre 2003, le Conseil rappelle sa lettre du 12 novembre 2003 dans laquelle il exposait que transférer à la charge des autorités non fédérales le coût des allocations d'interruption de carrière aurait des conséquences négatives sur l'emploi et défavoriserait particulièrement les femmes, qui sont déjà défavorisées par l'obligation où elles se trouvent beaucoup plus que les hommes, de recourir à l'interruption de carrière pour prendre soin des membres du ménage. L'exécution de cette mesure étant suspendue, le Conseil engage les autorités à y renoncer, la sécurité sociale devant continuer à prendre en charge un risque qui affecte l'ensemble des travailleurs et des travailleuses, quels que soient leurs employeurs.