

KLEYR | GRASSO

AVOCATS A LA COUR



Employment & Social - 3rd July 2020

Covid-19 : Loi COVID du 20 juin 2020 et « la dérogation temporaire sans fin » à la règle des 26 semaines

Durant l'état de crise, déclaré par le règlement grand-ducal du 18 mars 2020, le délai de protection contre le licenciement du fait de la maladie pendant 26 semaines prévu à l'article L. 121-6, paragraphe 3, du Code du travail, a été suspendu.

L'article 2 de la loi du 20 juin 2020, dite loi COVID, visant à fixer les modalités « post état de crise », indique dans son premier paragraphe que : « *Ce délai reprend son cours le lendemain de la fin de l'état de crise si le salarié se trouve toujours en incapacité de travail* », soit à compter du 25 juin 2020.

Or, le législateur apporte immédiatement une limite à cette disposition en indiquant au paragraphe 2 :

*« À partir du premier jour de la vingt-septième semaine de protection contre le licenciement l'employeur averti conformément au paragraphe 1er de l'article L. 121-6 du Code du travail ou en possession du certificat médical visé au paragraphe 2 du même article est autorisé, **uniquement pour motifs graves**, à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail, ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable visé à l'article L. 124-2 du Code du travail ».*

La conséquence est qu'un salarié dont la maladie a débuté avant, respectivement entre le 18 mars et le 24 juin 2020, est protégé contre le licenciement (sauf faute grave) aussi longtemps qu'il remet des certificats médicaux dans les délais pendant la période post état d'urgence.

L'interprétation la plus favorable au salarié à laquelle sont astreints les tribunaux, a pour conséquence que les salariés tombant sous cette exception sont dans les faits protégés pendant un maximum de 78 semaines conformément à l'article L.125-4 2) du Code du Travail prévoyant la résiliation de plein droit du contrat de travail après l'épuisement des droits du salarié à l'indemnité pécuniaire de maladie.

Or, ici encore l'employeur doit être vigilant alors que la computation des 78 semaines avait également été suspendue pendant l'état de crise, de sorte que les périodes de maladie entre le 18 mars et le 24 juin 2020 ne sont pas prises en compte.

L'employeur est dès lors confronté à la situation suivante :

1. L'incapacité de travail du salarié a débuté avant l'état de crise, respectivement entre le 18 mars et le 24 juin 2020, le salarié bénéficie d'une protection d'une durée maximale de 78 semaines.
2. L'incapacité de travail du salarié a débuté à compter du 25 juin 2020 ou postérieurement, le salarié bénéficie d'une protection de 26 semaines.

Covid-19: Das Gesetz vom 20. Juni 2020 und die zeitlich „nicht so begrenzte“ Ausnahme zum 26-wöchigen Kündigungsschutz

Während des durch die großherzogliche Verordnung vom 18. März 2020 erklärten Notstands wurde der in Artikel L.121-6, Absatz 3 des Arbeitsgesetzbuches vorgesehene 26-wöchige krankheitsbedingte Kündigungsschutz ausgesetzt.

Das Gesetz vom 20. Juni 2020, auch bekannt als COVID-Gesetz, hat das erklärte Ziel, einen gesetzlichen Rahmen für die Zeit nach dem Notstand festzulegen. Artikel 2, erster Absatz dieses Gesetzes sieht vor, dass die Aussetzung der 26-wöchigen Schutzfrist am Folgetag nach dem Ende des Notstands, d.h. ab dem 25. Juni 2020, ausläuft.

Der Gesetzgeber begrenzt diese Bestimmung jedoch sofort, indem er in Absatz 2 Folgendes angibt: *“Ab dem ersten Tag der siebenundzwanzigsten Woche der Kündigungsschutzfrist, sollte der Arbeitgeber gemäß Artikel L.121-6, Paragraph 1, des Arbeitsgesetzbuches im Besitz einer AU Bescheinigung sein, ist es ihm nur gestattet, eine Kündigung **aus wichtigen Grund** auszusprechen oder den Arbeitnehmer auf Basis des Artikels L.124-2 des Arbeitsgesetzbuches zu einem Kündigungsvorgespräch vorzuladen“.*

Die Folge ist, dass ein Mitarbeiter, dessen Krankheit vor dem Notstand oder zwischen dem 18. März und dem 24. Juni 2020 begonnen hat, vor einer Entlassung geschützt ist (mit Ausnahme eines schwerwiegenden Fehlverhaltens), solange er den Arbeitgeber rechtzeitig informiert und diesem die entsprechenden ärztlichen Atteste fristgerecht zukommen lässt.

Da die Gerichte in ihrer Interpretation verpflichtet sind, ihre Auslegung zugunsten des Arbeitnehmers zu tätigen, hat dies zur Folge, dass die Arbeitnehmer, die gemäß Artikel L.125-4 2) des Arbeitsgesetzbuches unter diese Ausnahme fallen, während einer Höchstdauer von 78 Wochen

geschützt sind und der Vertrag erst mit dem Ende des Rechts auf Krankengeld des Arbeitnehmers endet.

Auch hier muss der Arbeitgeber jedoch wachsam sein, denn die Berechnung der 78 Wochen war ebenfalls während dem Krisenzustand ausgesetzt. Damit können die Krankheitszeiten zwischen dem 18. März und dem 24. Juni 2020 nicht berücksichtigt werden.

Der Arbeitgeber ist daher mit folgender Situation konfrontiert:

1. Die Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers begann vor dem Notstand oder zwischen dem 18. März und dem 24. Juni 2020. Der Arbeitnehmer profitiert in dem Fall von einem Kündigungsschutz von maximal 78 Wochen.

2. Die Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers begann am 25. Juni 2020 oder später. Der Arbeitnehmer profitiert von 26 Wochen Kündigungsschutz.

Covid-19: Law of 20 June 2020 and the “not so” temporary suspension of the protection against dismissal due to illness

During the state of emergency declared by the grand-ducal regulation of 18 March 2020, the period of protection against termination due to illness for 26 weeks under article L. 121-6, paragraph 3, of the Labor Code, was temporarily suspended.

Article 2 of the law of 20 June 2020, known as COVID law, aiming to fix the modalities “post state of emergency”, indicates in its first paragraph that: *“This period (of 26 weeks) resumes its course the day after the end of the state of emergency if the employee is still unable to work”*, i.e. from 25 June 2020 onwards.

However, the legislator also immediately limits the scope of this provision by indicating in paragraph 2: *“From the first day of the twenty-seventh week of protection against dismissal, the employer duly notified in accordance with paragraph 1 of article L. 121-6 of the Labour Code or in possession of the medical certificate referred to in paragraph 2 of the same article is authorized, **only for gross misconduct**, to notify the employee the termination of his employment contract, or, if necessary, the summons to the prior interview referred to in article L. 124-2 of the Labour Code”*.

As a consequence, an employee whose illness began before the state of emergency or between 18 March and 24 June 2020 is protected against termination (except for gross misconduct) as long as he delivers, during the post-emergency period, medical certificates on time to the employer.

It is important to highlight that Labour courts must apply the most favorable interpretation of any

legal provision for the benefit of the employees. A direct consequence of this is that any employee falling under this exception is in fact protected without limitation against any termination with notice.

The only limit is the 78 weeks rule laid down in article L.125-4 2) of the Labour Code providing for the automatic termination of the employment contract after expiry of the employee's rights to statutory sick pay.

However, the employer must continue to be vigilant because the computation of the 78 weeks had also been suspended during the state of emergency. Therefore, periods of illness between 18 March and 24 June 2020 are not taken into account.

The employer is therefore confronted with the following situations depending on the starting date of the sickness period:

1. The employee's sick leave began before the state of emergency or between 18 March and 24 June 2020; hence, the employee benefits from a protection against termination for a maximum duration of 78 weeks.

2. The employee's sick leave began on 25 June 2020 or later hence, the employee benefits from a 26 weeks' protection against termination.

KLEYR GRASSO

[Christian JUNGERS](#), Partner

[Philippe NEY](#), Partner

[Anissa BALI](#), Counsel

[Céline DEFAY](#), Counsel

[Sandra RAPP](#), Counsel

[Christophe NEY](#), Counsel

[Laure WOEHLING](#), Counsel

[Daniel NERL](#), Senior Associate

[Marie GUEBELS](#), Senior Associate

[Lina LOBEFARO](#), Senior Associate

[Laura BACH](#), Associate

[Anne DE BOURCY](#), Associate

[Jade MADERT](#), Associate

[Olivier GOERES](#), Associate

[Anaïs JUNGES](#), Associate

[Charlotte KRIEF](#), Associate

[Maaike DEROOST](#), Associate

[Kim LUKAC](#), Associate

[Laura VAN VRECKEM](#), Associate

This ePublication is for general guidance only and does not constitute definitive advice.

(c) KLEYR GRASSO 2020

[Unsubscribe](#) | [Manage your subscription](#)

B.P. 559 L-2015 Luxembourg