



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Projet de loi 6404

Projet de loi portant modification :

- 1) du Code du travail ;
- 2) du Code pénal ;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

Date de dépôt : 01-03-2012

Date de l'avis du Conseil d'État : 14-06-2012

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
07-02-2013	Résumé du dossier	Résumé	<u>3</u>
01-03-2012	Déposé	6404/00	<u>6</u>
29-03-2012	Avis de la Chambre des Salariés (14.3.2012)	6404/01	<u>34</u>
04-04-2012	Avis de la Chambre de Commerce (26.3.2012)	6404/02	<u>45</u>
17-04-2012	Amendements gouvernementaux 1) Dépêche de la Ministre aux Relations avec le Parlement au Président de la Chambre des Députés (16.4.2012) 2) Exposé des motifs 3) Texte et commentaire des am [...]	6404/03	<u>52</u>
03-05-2012	Avis complémentaire de la Chambre de Commerce (18.4.2012)	6404/04	<u>64</u>
14-06-2012	Avis du Conseil d'Etat (12.6.2012)	6404/05	<u>67</u>
26-09-2012	1) Avis complémentaire de la Chambre des Salariés (7.6.2012) 2) Avis de la Chambre des Métiers (13.9.2012) 3) Avis complémentaire de la Chambre des Métiers (13.9.2012)	6404/06	<u>78</u>
24-10-2012	Amendements adoptés par la/les commission(s) : Commission du Travail et de l'Emploi	6404/07	<u>87</u>
28-11-2012	Avis complémentaire du Conseil d'Etat (27.11.2012)	6404/08	<u>103</u>
13-12-2012	Rapport de commission(s) : Commission du Travail et de l'Emploi Rapporteur(s) :	6404/09	<u>108</u>
18-12-2012	Premier vote constitutionnel (Vote Positif) En séance publique n°17 Une demande de dispense du second vote a été introduite	6404	<u>129</u>
28-12-2012	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (28-12-2012) Evacué par dispense du second vote (28-12-2012)	6404/10	<u>132</u>
13-12-2012	Commission du Travail et de l'Emploi Procès verbal (05) de la reunion du 13 décembre 2012	05	<u>135</u>
03-12-2012	Commission du Travail et de l'Emploi Procès verbal (04) de la reunion du 3 décembre 2012	04	<u>139</u>
15-10-2012	Commission du Travail et de l'Emploi Procès verbal (01) de la reunion du 15 octobre 2012	01	<u>149</u>
14-05-2012	Commission du Travail et de l'Emploi Procès verbal (13) de la reunion du 14 mai 2012	13	<u>177</u>
31-12-2012	Publié au Mémorial A n°296 en page 4698	6404	<u>184</u>

Résumé

PROJET DE LOI 6404

portant modification:

- 1) du Code du travail ;
- 2) du Code pénal ;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

Le projet de loi vise à transposer la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Cette directive s'inscrit dans le cadre des efforts consentis par l'Union européenne pour réaliser une politique cohérente dans le domaine des migrations. Il est admis qu'un facteur déterminant encourageant l'immigration clandestine dans l'Union européenne est la perspective d'un emploi. Quelques employeurs peu scrupuleux sont tentés d'exploiter cette situation en ayant recours à cette main-d'œuvre docile, condamnée à vivre dans la clandestinité. Cette situation est inacceptable dans un Etat de droit. Elle constitue également un facteur de concurrence déloyale portant préjudice aux employeurs respectueux de la légalité.

La directive vise dès lors à réduire ce phénomène en proposant de réprimer plus sévèrement l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

La loi transposant la directive intervient sur plusieurs plans en responsabilisant plus efficacement l'ensemble des acteurs économiques par la mise en œuvre d'un arsenal de sanctions financières, administratives et pénales. Si, à ce jour, le recours à une main-d'œuvre séjournant illégalement sur le territoire est déjà sanctionné en droit luxembourgeois suite à l'adoption des articles 144 à 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, le projet de loi introduit des sanctions plus ciblées.

L'objet de la directive, tel qu'il résulte par ailleurs de son énoncé, n'est pas de sanctionner les travailleurs en séjour irrégulier. Toute disposition en sens contraire serait clairement en opposition avec l'esprit de la norme européenne. Ces personnes sont considérées avant tout comme étant les victimes des manœuvres illégales de leurs employeurs. En effet, en disposant que le salarié en séjour irrégulier bénéficie d'une présomption d'emploi de trois mois, le salarié sera dorénavant mieux protégé. Sa position par rapport à son employeur est renforcée sans qu'il puisse pour autant tirer de sa situation de victime un quelconque droit au maintien de son séjour.

6404/00

N° 6404**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

*(Dépôt: le 1.3.2012)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (14.2.2012)	2
2) Texte du projet de loi	3
3) Exposé des motifs	9
4) Commentaire des articles	10
5) Fiche financière	15
6) Tableau de concordance	16
7) Directive 2009/52/CE du Parlement Européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier	18

*

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration et après délibération du Gouvernement en conseil;

Arrêtons:

Article unique. – Notre Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration est autorisé à déposer en Notre Nom à la Chambre des Députés le projet de loi portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

Palais de Luxembourg, le 14 février 2012

*Le Ministre du Travail, de l'Emploi
et de l'Immigration,*

Nicolas SCHMIT

HENRI

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

Art. I. Le Code du travail est modifié comme suit:

1° Au Livre V „Emploi et chômage“, le Titre VII aura la teneur suivante:

„TITRE VII

Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Chapitre Premier – *Interdiction du travail clandestin*

Art. L. 571-1. (1) Le travail clandestin est interdit.

(2) Est considéré comme travail clandestin:

1. l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue;
2. la prestation d'un travail salarié, lorsque celui qui s'y livre:
 - a) sait que l'employeur ne possède pas l'autorisation prévue par la loi modifiée précitée du 28 décembre 1988, ou
 - b) sait que sa situation en qualité de salarié n'est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

Le Gouvernement est habilité à préciser les situations définies sous le point 2 du paragraphe (2) par des règlements grand-ducaux, à prendre sur avis du Conseil d'Etat, après avoir demandé l'avis des chambres professionnelles intéressées et obtenu l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des députés.

Art. L. 571-2. Il est également défendu:

1. d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, compte tenu des exceptions formulées à l'article L. 571-3;
2. d'engager du personnel salarié pour l'exécution d'un travail étranger au ménage ou à l'objet de l'entreprise de l'employeur, lorsque ledit travail ressortit à l'une des professions énumérées à l'article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Art. L. 571-3. Ne constitue pas un travail clandestin au sens du présent titre:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l'aide d'autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d'autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d'autrui n'excédant pas le cadre de l'entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

Art. L. 571-4. Celui qui a recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, est tenu solidairement au paiement des cotisations dues pour la prestation des services aux organismes de sécurité sociale en raison dudit travail.

Art. L. 571-5. Les travaux exécutés clandestinement ne peuvent bénéficier d'aucune subvention gouvernementale ou communale.

Art. L. 571-6. L'article 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est applicable aux infractions commises en violation de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1.

Les infractions aux dispositions de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 2 et des règlements grand-ducaux y prévus, ainsi qu'à celles de l'article L. 571-2, sont punies d'une amende de 251 à

5.000 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende allant jusqu'au double du maximum, ou d'une de ces peines seulement.

Art. L. 571-7. Le ministre ayant dans ses attributions les Autorisations d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante. La transaction peut intervenir tant que le tribunal n'a pas été saisi par renvoi ou par citation directe. Le ministre peut déléguer le pouvoir de transiger à un ou plusieurs fonctionnaires.

L'acte constatant la transaction précise les faits retenus à charge de la personne concernée et les qualifie au regard des articles L. 571-1 et L. 571-2.

La transaction éteint l'action publique.

Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. L. 572-1. L'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est interdit.

Art. L. 572-2. Aux fins du présent chapitre on entend par:

1. „ressortissant de pays tiers“, toute personne telle que définie à l'article 3, point c) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
2. „ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, un ressortissant de pays tiers présent sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions de séjour prévues par le Chapitre 3 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
3. „emploi“, l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementée par le présent Code;
4. „emploi illégal“, l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier;
5. „employeur“, toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire;
6. „sous-traitant“, une personne physique ou morale à laquelle est confiée l'exécution d'une partie ou de l'ensemble des obligations d'un contrat préalable;
7. „entreprise de travail intérimaire“, toute personne physique ou morale telle que définie par les articles L. 131-1 et suivants;
8. „conditions de travail particulièrement abusives“, des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des salariés légalement employés, ayant notamment une incidence sur la santé et la sécurité des personnes, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
9. „rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, le salaire et tout autre émoulement, tel que défini à l'article L. 221-1 dont auraient bénéficié des salariés comparables dans le cadre d'une relation de travail régie conformément aux dispositions du présent Code.

Art. L. 572-3. (1) L'employeur d'un ressortissant de pays tiers est obligé:

1. d'exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et les présentent à l'employeur;
2. de tenir, pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d'une éventuelle inspection;
3. de notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d'un pays tiers.

(2) Le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

(3) L'employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'interdiction visée à l'article L. 572-1 à moins qu'il n'ait eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux.

(4) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est un sous-traitant direct est tenu de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe (1).

Art. L. 572-4. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 20.000 euros ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour.

Les faits suivants sont considérés comme circonstances aggravantes:

1. l'infraction est répétée de manière persistante;
2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. L. 572-5. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour doit verser:

1. au ressortissant de pays tiers employé illégalement, le salaire avec les accessoires conformément aux dispositions législatives ou réglementaires ou conventionnelles applicables à son emploi, pour toute la période d'occupation, déduction faite des sommes antérieurement perçues à ce titre pendant la période concernée.

Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont systématiquement et objectivement informés des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède avant l'exécution de toute décision de retour;

2. l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives.

Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour sera tenu au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée.

Art. L. 572-7. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour peut en outre encourir les peines suivantes:

1. l'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction;
2. la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Art. L. 572-8. Aux fins de l'application de l'article L. 572-5, la relation d'emploi est présumée avoir duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou le salarié.

Art. L. 572-9. (1) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant direct peut, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable de toute sanction financière et de tout arriéré imposé en vertu des articles L. 572-5 et L. 572-6.

(2) Lorsque l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant, l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, peut être tenu d'effectuer les paiements visés au paragraphe (1), solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

(3) L'entrepreneur qui a respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3 n'est pas redevable au titre des paragraphes (1) et (2).

Chapitre III – Dispositions communes

Art. L. 573-1. Les infractions au présent titre sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l'inspectorat du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort. Toutefois, les agents de l'Inspection du travail et des mines et les fonctionnaires ou employés susvisés du département délivrant les autorisations d'établissement ne peuvent agir que dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les procès-verbaux, les rapports, les plaintes et les dénonciations sont recueillis et examinés par le ministre ayant dans ses attributions les Autorisations d'établissement dans la mesure où ils se rapportent à une infraction aux dispositions en matière de droit d'établissement.

Art. L. 573-2. Les agents du contrôle visés à l'article L. 573-1 informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Art. L. 573-3. Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque a mis obstacle ou tenté de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents visés à l'article L. 573-1.

Art. L. 573-4. La cessation des travaux illégaux est prononcée dans tous les cas prévus par les articles L. 571-1, L. 571-2 et L. 572-1.

Art. L. 573-5. (1) La cessation provisoire de tout acte contraire aux prescriptions du présent titre est prononcée par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel. La cessation provisoire a effet aussi longtemps que les conditions légales ne sont pas remplies, à moins que la fermeture ne soit levée par un jugement du tribunal compétent ayant acquis force de chose jugée.

(2) Le réquisitoire ou la requête, notifié préalablement au moins trois jours d'avance à l'inculpé, par lettre chargée avec récépissé, avec indication du jour et de l'heure de la comparution devant la chambre du conseil, est déposé au greffe de la juridiction appelée à statuer.

(3) Il est statué d'urgence et au plus tard dans les trois jours de la comparution, le ministère public ainsi que les parties entendus en leurs explications orales.

(4) La décision de la chambre du conseil est susceptible d'appel. L'appel est porté devant la chambre des mises en accusation dans un délai de trois jours qui court contre le procureur d'Etat à compter du jour de l'ordonnance, et contre les autres parties à compter du jour de la notification de celle-ci par lettre chargée avec récépissé par le greffier. L'appel est consigné sur un registre tenu au greffe à cet effet.

Le droit d'appel appartient également au Procureur général d'Etat. Il doit notifier son appel dans les cinq jours qui suivent la décision de la chambre du conseil.

La notification de l'appel exercé soit par le Procureur général d'Etat, soit par le procureur d'Etat, soit par une personne intéressée ou lésée ou par un groupement professionnel, soit par l'inculpé, indique le jour et l'heure de la comparution devant la chambre des mises en accusation. Elle se fait par lettre chargée avec récépissé. La décision de la chambre du conseil et celle de la chambre des mises en accusation sont provisoirement exécutées, malgré tout recours exercé contre elles.

Il est statué sur l'appel d'urgence, le Procureur général d'Etat ainsi que les parties entendues en leurs explications orales.

(5) Tout manquement aux injonctions portées dans les décisions de la chambre du conseil ou de la chambre des mises en accusation est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros."

2° L'article L. 612-1, paragraphe (1) est complété par un point f) qui aura la teneur suivante:

„f) d’effectuer les inspections afin de contrôler l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier interdit par l’article L. 572-1.

A cette fin, l’Inspection du travail et des mines procède à une analyse des risques permettant d’identifier régulièrement les secteurs d’activité dans lesquels se concentre l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.

L’Inspection du travail et des mines communique, chaque année, avant le 1er juillet, à la Commission européenne le nombre d’inspections réalisées par elle au cours de l’année précédente ainsi que leurs résultats, et ceci, tant en chiffres absolus qu’en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l’analyse des risques.“

3° L’article L. 614-3, paragraphe (3) point b) est modifié comme suit:

„b) à cet effet, à exiger le cas échéant des personnes précitées la présentation de l’autorisation de travail, respectivement de l’autorisation de séjour ou du titre de séjour.“

4° L’alinéa 2 de l’article L. 614-5 est complété par le tiret suivant:

„– aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code.“

Art. II. Le Code pénal est modifié à l’article 37 du Chapitre II-1 du Livre Ier par l’insertion d’un nouveau dernier tiret qui prend la teneur suivante:

„– emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.“

Art. III. A l’article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l’amélioration de la structure générale et de l’équilibre régional de l’économie, est inséré un nouveau paragraphe (6) qui prend la teneur suivante:

„(6) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. IV. L’article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d’un cadre général des régimes d’aides en faveur du secteur des classes moyennes prend la teneur suivante:

„Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. V. A l’article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional il est inséré un nouveau paragraphe (9) qui aura la teneur suivante:

„(9) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. VI. La loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration est modifiée comme suit:

1° L’article 52, paragraphe (2) prend la teneur suivante:

„(2) Ce titre est renouvelable, sur demande, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l’article 51, paragraphe (1), à l’exception du point 3, sont remplies.“

2° L’article 89 est modifié comme suit:

Art. 89. (1) Sous réserve que sa présence n’est pas susceptible de constituer un danger pour l’ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, et sous condition de n’avoir pas utilisé des informations fausses ou trompeuses relatives à son identité et de faire preuve d’une réelle volonté

d'intégration, une autorisation de séjour peut être accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il a accompli sa scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans, sous la condition d'introduire sa demande dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire.

(2) Les personnes autorisées au séjour en vertu du paragraphe (1) qui précède, se voient délivrer le titre de séjour prévu à l'article 79 si elles poursuivent des études ou une formation professionnelle ou un titre de séjour pour travailleur salarié, si elles remplissent les conditions de l'article 42, paragraphe (1), points 3 et 4.

3° A la Section 4. – Cas particuliers d'autorisation de séjour du Chapitre 3. – Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers, il est inséré une nouvelle Sous-section 4 qui prend la teneur suivante:

„Sous-section 4. – L'autorisation de séjour des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. 98bis. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer un titre de séjour conformément à l'article 95, paragraphe (1) lorsqu'ils sont victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier commise dans les circonstances aggravantes prévues par l'article L. 572-4. points 3. et 5. du Code du travail.“

4° L'article 137 est abrogé.

5° Les articles 144 et 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration sont abrogés.

6° A l'article 145 les termes „aux articles 143 et 144“ sont remplacés par les termes „à l'article 143“.

7° L'article 149 est abrogé.

8° L'article 151, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

„(1) En vertu de l'article 51, paragraphe (3), il est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant.“

Art. VII. A l'article 21 de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation il est inséré un nouveau paragraphe (7) qui aura la teneur suivante:

„(7) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. VIII. A l'article 15 de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles il est inséré un nouveau paragraphe (3) qui aura la teneur suivante:

„(3) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. IX. Pour la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, l'Inspection du travail et des mines est autorisée à procéder, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi aux engagements supplémentaires d'un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration ainsi que de quatre fonctionnaires dans la carrière du rédacteur.

*

EXPOSE DES MOTIFS

L'objectif principal du projet de loi est la transposition de la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Le Conseil européen des 14 et 15 décembre 2006 a prévu de renforcer la coopération entre les Etats membres en matière de lutte contre l'immigration illégale et a convenu que les mesures mises en place contre le travail illégal devaient être intensifiées. La directive 2009/52/CE est l'instrument principal de la législation communautaire dans le renforcement de la coopération entre Etats membres en matière de lutte contre l'immigration illégale.

La possibilité pour des ressortissants de pays tiers ne disposant pas de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour requis de trouver un emploi illégal est un des facteurs d'attraction principaux de l'immigration illégale dans les Etats membres de l'Union européenne. La directive 2009/52/CE prévoit l'interdiction de l'emploi illégal, ainsi que les mesures et sanctions à prendre à l'égard des employeurs en infraction à cette interdiction.

La directive 2009/52/CE exclut de son champ d'application les ressortissants de pays tiers régulièrement présents sur le territoire d'un Etat membre, qu'ils soient autorisés à travailler ou non sur son territoire. Le projet de loi ne vise ainsi que les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou qui ne remplissent plus les conditions de séjour sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

Le projet de loi vise à intensifier la lutte contre l'emploi illégal des ressortissants de pays tiers sans autorisation de séjour ou titre de séjour en cours de validité. Dans le cadre de la transposition de la directive, le projet de loi non seulement renforce la répression des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier mais prévoit également de faciliter la récupération des droits sociaux des ressortissants de pays tiers employés illégalement.

L'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier prive ces derniers de protection sociale, de leurs droits à la retraite, de leurs droits au chômage et à l'assurance-maladie. Il pénalise en outre les employeurs respectueux du droit et les soumet à une concurrence déloyale. Il nuit enfin à la société toute entière en fragilisant les fondements du pacte social.

Le projet de loi prévoit que l'employeur respectueux des obligations lui imposées par le présent projet de loi est exonéré de sa responsabilité. L'employeur non respectueux de l'interdiction de l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier pourra par contre se voir imposer des sanctions administratives, financières et pénales. Ainsi les employeurs sanctionnés devront notamment prendre en charge les indemnités, les arriérés de salaire, les cotisations sociales et impôts impayés, de même que les frais de retour du ressortissant de pays tiers illégalement employé. A défaut de preuve contraire, les sommes dues au salarié correspondent à une relation de travail présumée d'une durée de trois mois.

Les employeurs sanctionnés peuvent en plus être exclus du bénéfice de certaines prestations, aides ou subventions prévues par la législation actuelle.

Les infractions prévues par le projet de loi sont recherchées par les mêmes agents qui sont en charge de rechercher et constater les infractions à l'interdiction du travail clandestin, à savoir les agents et officiers de la Police grand-ducale, les agents des Douanes et accises, les membres de l'inspectorat du travail et par les fonctionnaires du département délivrant les autorisations d'établissement.

Les contrôles et la mise en oeuvre du système de sanctions financières, administratives et pénales prévu par le projet de loi devrait produire l'effet de dissuasion souhaité par le Parlement européen et le Conseil et ainsi éviter les effets néfastes sur l'économie et la société du travail illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

L'objectif accessoire du projet de loi est d'accroître l'efficacité de certaines procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, notamment en ce qui concerne les organes consultatifs prévus par cette loi.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

ad Article I

ad Paragraphe 1°

Ce paragraphe modifie l'actuel Titre VII intitulé „Interdiction du travail clandestin“ au Livre V du Code du travail. Le nouvel intitulé du titre sera „Interdiction du travail clandestin et interdiction du travail de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“. Afin d'assurer une plus grande lisibilité du texte, et afin de rester dans la logique du système de codification adoptée par le Code du travail, le nouveau Titre VII sera subdivisé en trois chapitres: Chapitre Premier – Interdiction du travail clandestin; Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier; Chapitre III – Dispositions communes.

ad Chapitre Premier

ad articles L. 571-1 à L. 571-5

Ces articles sont repris tels qu'ils figurent actuellement dans le Code du travail.

ad article L. 571-6

Cet article reprend les deux premiers alinéas de l'actuel article L. 571-9. Le troisième alinéa de cet article va figurer désormais dans le Chapitre III relatif aux dispositions communes.

ad article L. 571-7

L'article L. 571-7 reprend l'actuel article L. 571-10 du Code du travail. La faculté pour le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement de transiger sur l'amende n'est pas prévue en matière de l'interdiction de l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier étant donné qu'une telle possibilité serait contraire à l'esprit de la directive 2009/52/CE.

ad Chapitre II

ad article L. 572-1

Cet article introduit le principe de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et exclut en même temps certaines catégories de personnes du champ d'application du projet de loi comme le fait l'article premier de la directive 2009/52/CE. Sont ainsi exclus du champ d'application de ces dispositions les ressortissants de pays tiers en séjour régulier sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qu'ils disposent ou non d'une autorisation de travail. Sont également exclus les frontaliers ressortissants de pays tiers qui sont en séjour régulier dans un autre Etat membre de l'Union européenne et qui disposent ou non d'une autorisation de travail sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

ad article L. 572-2

Les définitions de l'article 2 de la directive 2009/52/CE sont reprises dans ce paragraphe à l'exception de la notion de personne morale.

ad article L. 572-3

paragraphe (1):

Ce paragraphe énonce les obligations incombant à l'employeur qui veut employer un ressortissant de pays tiers. Ces obligations sont imposées par l'article 4 de la directive.

L'employeur devra ainsi vérifier si le ressortissant de pays tiers dispose d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et en tenir une copie pendant la durée de la période d'emploi. Il devra également notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi du ressortissant de pays tiers. Le délai prévu pour cette obligation de notification est de trois jours.

Le respect de ces obligations par un employeur souhaitant employer un ressortissant de pays tiers augmente la sécurité juridique pour l'employeur et fournit la preuve de sa bonne volonté.

paragraphe (2):

Le délai prévu au paragraphe (1) est de sept jours s'il s'agit d'un employeur qui est une personne physique qui emploie un ressortissant de pays tiers à ses fins privées. La prolongation du délai s'ex-

plique par le fait que les personnes physiques employeurs visés par ce paragraphe sont en général moins expérimentés en ce qui concerne les modalités pour employer un ressortissant de pays tiers.

paragraphe (3):

Conséquence du respect des obligations imposées par le paragraphe (1), l'employeur s'exonère de sa responsabilité, exception faite s'il avait connaissance du fait que l'autorisation de séjour ou le titre de séjour lui présentés étaient faux.

paragraphe (4):

Ce paragraphe couvre le domaine de la sous-traitance (voir commentaire *ad article L. 572-9*) en ce qu'il impose à l'entrepreneur de vérifier si les conditions prévues au paragraphe (1) ont été respectées par l'employeur d'un ressortissant de pays tiers auquel il a confié une partie des travaux en sous-traitance.

ad article L. 572-4

Cet article reprend les termes de l'article 144 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration – article qui est abrogé par l'article VI du présent projet de loi.

S'y ajoutent cinq circonstances aggravantes telles qu'elles sont prévues par l'article 9 de la directive 2009/52/CE.

ad article L. 572-5

Ces dispositions figurent actuellement dans l'article 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration – article qui est abrogé par l'article VI du présent projet.

Le premier point de cet article qui transpose l'article 6, paragraphe 1, point a) de la directive 2009/52/CE concerne le paiement des arriérés de salaire et accessoires. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employés doivent être informés de ces dispositions avant l'exécution de toute décision de retour afin de préserver leurs droits (obligation prévue par l'article 6, paragraphe 2, point b) de la directive 2009/52/CE).

Le deuxième point est relatif au règlement des cotisations sociales et impôts impayés ainsi qu'aux amendes administratives conformément à l'article 6, paragraphe 1, point b) de la directive 2009/52/CE.

ad article L. 572-6

Cette disposition relative aux frais liés aux mesures d'exécution du retour d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employé transpose l'article 6, paragraphe 1, point c) de la directive 2009/52/CE. L'employeur qui aura employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier malgré l'interdiction prévue par le projet de loi devra ainsi prendre en charge les frais de retour qui, à l'heure actuelle, sont supportés soit par la personne concernée, soit par l'Etat.

ad article L. 572-7

Cet article du projet de loi reprend les termes de l'article 145 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration. Il transpose l'article 7, paragraphe 1, point d) de la directive 2009/52/CE.

L'insertion dans le Code du travail des sanctions pénales et administratives prévues jusqu'ici par les articles 144 à 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration s'impose vu l'introduction d'un nouveau titre VIIbis au Code du travail traitant exclusivement des infractions à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

ad article L. 572-8

L'article 6, paragraphe 3 de la directive 2009/52/CE prévoit la présomption que la durée du contrat de travail est de trois mois, sauf preuve du contraire fournie par l'employeur ou par le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier employé afin de mettre en oeuvre le paiement des arriérés de salaire, le paiement des cotisations sociales et impôts payés et le paiement des amendes administratives. L'article L. 572-8 du Code du travail transpose cette norme dans le droit national.

ad article L. 572-9

Le recours fréquent à la sous-traitance dans certains secteurs spécialement affectés par l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier fait en sorte qu'il devient nécessaire de veiller à ce que le contractant, dont l'employeur est un sous-traitant direct soit redevable des sanctions financières infligées à l'employeur, en son lieu et place ou solidairement avec lui. L'entrepreneur ne sera cependant pas sanctionné lorsqu'il aura respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3. L'article L. 572-9 transpose par conséquent l'article 8 de la directive 2009/52/CE.

ad Chapitre III

Les procédures de recherche, de constatation et de sanction des infractions à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier s'alignent sur celles prévues pour les infractions à l'interdiction du travail clandestin.

ad articles L. 573-1 à L. 573-3

Ces articles reprennent les actuels articles L. 571-6 à L. 571-8 du Code du travail.

ad article L. 573-4

Cet article est constitué par le troisième alinéa de l'actuel article L. 571-9 du Code du travail. La cessation des travaux illégaux est ainsi prévue pour tous les cas de travail clandestin et dans tous les cas d'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Les deux premiers alinéas ne concernent que le travail clandestin et figurent au Chapitre premier dans le nouvel article L. 571-6 étant que d'autres peines spécifiques aux infractions à l'interdiction de l'emploi, prévues par la directive 2009/52/CE, figurent au Chapitre II.

ad article L. 573-5

Cet article reprend l'actuel article L. 571-11 du Code du travail.

ad Paragraphe 2°

L'article 14 de la directive 2009/52/CE exige que les Etats membres veillent à ce que des inspections efficaces et appropriées soient effectuées sur leur territoire. Les Etats membres doivent à cet effet procéder à des analyses de risques afin d'identifier les secteurs les plus affectés par l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et communiquer les données relatives à ces analyses de risques et aux contrôles effectués à la Commission. Le paragraphe sous rubrique transpose cet article de la directive en confiant la mission à l'Inspection du travail et des mines, de communiquer à la Commission les analyses de risque et inspections effectuées par elle.

ad Paragraphe 3°

Ce paragraphe procède à un changement mineur de la terminologie de l'article L. 614-3 relatif aux compétences de l'Inspection du travail et des mines. En effet, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et de l'immigration le terme „permis de travail“ n'est plus utilisé. Il est par conséquent remplacé par les termes „autorisation de travail“, „autorisation de séjour“ et „titre de séjour“.

ad Paragraphe 4°

Le deuxième alinéa de l'article L. 614-5 prévoit que les membres de l'inspectorat du travail peuvent ordonner la cessation immédiate du travail du salarié concerné en cas d'une inobservation flagrante des dispositions légales, réglementaires ou des conventions collectives relatives à certaines dispositions d'ordre public du Code du travail. Le paragraphe 4° y ajoute les inobservations relatives aux dispositions prévues par le Chapitre II du nouveau titre VII du Code du travail.

ad Article II

La directive 2009/52/CE exige dans son article 11 que les Etats membres veillent à ce que les personnes morales puissent être tenues pour responsables de l'infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. La responsabilité des personnes morales est déjà prévue par la législation luxembourgeoise, de sorte qu'une transposition de l'article 11 de la directive dans le droit interne n'est plus nécessaire.

L'article II du projet de loi procède à une modification mineure du Code pénal en ajoutant un nouveau tiret à l'article 37 du Chapitre II-1. – Des peines applicables aux personnes morales. Ce nouveau tiret ajoute l'emploi illégal des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier à la liste des infractions pour lesquelles l'amende encourue par une personne morale aux termes de l'article 36 du Code pénal est quintuplée au cas où l'infraction serait commise en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.

ad Articles III à V, VII et VIII

L'article 7, paragraphe 1, point a) de la directive 2009/52/CE prévoit diverses mesures comme l'exclusion de l'employeur ayant commis une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier du bénéfice de certaines prestations, aides ou subventions. Les articles III à V, VII et VIII du projet de loi transposent cette exigence en excluant les employeurs condamnés à au moins deux reprises pour cette infraction au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, pour une durée de trois ans des bénéfices des cinq lois en question.

L'exclusion de la participation à une procédure de marchés publics prévue par l'article 7 paragraphe 1, point b) n'est pas transposée par le présent projet de loi étant donné qu'elle est déjà prévue par l'article 35, point 3) du Code pénal.

ad Article VI

ad Paragraphes 1° et 8°

Ces paragraphes proposent de supprimer les termes „et après avis de la commission créée à l'article 151“ à l'article 52, paragraphe (2) de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration (Paragraphe 1°) et les termes „ou de renouvellement d'un titre de séjour“ à l'article 151, paragraphe (1) de la même loi (Paragraphe 8°).

La Commission consultative pour travailleurs indépendants sera toujours demandée en son avis en matière de première attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant. Les demandes en renouvellement seront directement traitées par le ministre, sans consultation de la commission, dans un souci de simplification et d'efficacité de la procédure de renouvellement.

ad Paragraphe 2°

Cette modification est relative aux ressortissants de pays tiers qui se trouvaient en séjour irrégulier sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins huit ans et qui y ont habituellement travaillé. Cette catégorie de personnes est en fait couverte par l'article 78, paragraphe (3) de la loi qui dispose que le ministre peut accorder une autorisation de séjour pour des motifs d'une exceptionnelle gravité au ressortissant de pays tiers. Cette disposition, introduite par la loi du 1er juillet 2011 s'adresse notamment à cette catégorie de personnes visées au point 1 du paragraphe (1) de l'ancien article 89.

L'ancienne disposition est par ailleurs contraire à l'esprit des nouvelles dispositions relatives à la transposition de la directive 2009/52/CE qui entend sanctionner les employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

L'article 89 nouveau ne va par conséquent que traiter des ressortissants de pays tiers qui rapportent la preuve qu'ils ont accompli leur scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans.

ad Paragraphe 3°

Ce paragraphe introduit une nouvelle sous-section contenant le nouvel article 98bis à la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation de personnes et l'immigration. L'article 98bis est la transposition de l'article 13, paragraphe 4 de la directive 2009/52/CE qui exige que les Etats membres définissent les conditions dans lesquelles ils peuvent délivrer des titres de séjour d'une durée limitée dans des modalités comparables à celles qui sont applicables aux personnes victimes de la traite des êtres humains.

Le paragraphe 3° transpose cette disposition en droit interne. Ne sont visés par l'article 98bis que les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier qui ont été employés dans des conditions particulièrement abusives ou qui sont mineurs.

ad Paragraphe 4°

L'Inspection du travail et des mines, d'après sa loi organique et conformément aux principes arrêtés par la Convention sur l'inspection du travail C81 de l'Organisation Internationale du travail et le Bureau International du Travail, peut exercer ses missions dans le but de faire cesser des relations de travail illégales. Cependant elle est tenue de ce faire dans le souci de sa mission de protection du salarié et en toute impartialité.

Or, l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration définit l'Inspection du travail et des mines comme organe chargé de l'observation des dispositions concernant l'autorisation de séjour en vue d'une activité salariée ou l'autorisation de travail des étrangers et comme organe effectuant des contrôles conformément aux instructions du ministre ayant l'immigration dans ses attributions.

Ce faisant, l'Inspection du travail et des mines revêt ainsi la qualité d'une autorité de contrôle du séjour légal des salariés dépendant des services de l'immigration et exerçant des missions de la police des étrangers.

A ce titre, il est rappelé que le Bureau International du travail a à plusieurs reprises critiqué l'implication d'inspecteurs du travail dans des „opérations conjointes“ avec la police contre le travail illégal comme étant contraire aux principes de protection du salarié et d'impartialité tels qu'énoncés plus haut.

A fortiori, l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 doit dès lors être considéré comme contraire aux obligations internationales souscrites par le Grand-Duché du fait de sa ratification de la Convention C81 en date du 3 mars 1958.

Par contre, l'objectif accessoire du projet de loi étant d'accroître l'efficacité de certaines procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, celui-ci définit avec davantage de précision les missions des différentes autorités compétentes, à savoir dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Ce projet permet ainsi à l'Inspection du travail et des mines de participer à la lutte contre l'emploi et le séjour irréguliers d'une manière respectueuse de sa loi organique ainsi que des principes arrêtés par le Bureau International du travail.

Par conséquent, les modifications apportées par ce projet de loi au Code du travail et à la loi du 29 août 2008 rendent superfétatoire l'article 137. Il est par conséquent abrogé.

ad Paragraphe 5°

Les dispositions des articles 144 et 146 figurent désormais aux articles L. 572-4 et L. 572-5. du Code du travail (cf. commentaire ad Article I).

ad Paragraphe 6°

La suppression de la référence à l'article 144 impose l'abrogation de l'article en question par le présent projet.

ad Paragraphe 7°

L'abrogation de cet article et par conséquent de la commission consultative pour étrangers est à considérer sous l'angle de la simplification et de l'accroissement de l'efficacité des procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

L'existence de la commission consultative pour étrangers, créée par un règlement d'exécution de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers; 2. le contrôle médical des étrangers; 3. l'emploi de la main-d'oeuvre étrangère, abolie en 2008, était justifiée à l'époque où le comité du contentieux du Conseil d'Etat constituait l'unique juridiction en matière administrative. La création d'un double degré de juridiction par la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif rend cette commission superfétatoire.

Les droits des étrangers visés qui font l'objet d'une décision de retrait du droit de séjour ou de refus de renouvellement d'un titre de séjour pris par le ministre, sont amplement garantis par la possibilité du recours gracieux prévu par la procédure administrative non contentieuse et par les voies de recours contentieux devant les juridictions administratives. Ainsi la possibilité d'un retrait ou d'un refus de renouvellement „abusif“ par le ministre est exclu par les diverses voies de recours existantes. L'existence de la commission consultative des étrangers n'est par conséquent plus justifiée.

ad Article IX

Afin de pouvoir répondre aux exigences de la Commission européenne et conformément aux considérants 30 et 31 de la Directive 2009/52/CE ainsi que sur base de l'article 10 de la Convention C81 de l'Organisation Internationale du Travail, l'Inspection du travail et des mines, afin de mener à bien les nouvelles missions prévues par le présent projet de loi et sans que cela ne soit au détriment de ses missions principales lui attribuées par sa loi organique dans l'intérêt du monde du travail en général, fait l'objet d'un renforcement de ses effectifs.

La répartition par secteur à risque des nouveaux inspecteurs supplémentaires à engager se présenterait comme suit:

- 1 juriste attaché d'administration
- 1 inspecteur pour le secteur de l'Horeca
- 1 inspecteur pour le secteur du commerce
- 1 inspecteur pour le secteur de la construction et du parachèvement
- 1 inspecteur pour le secteur de l'agriculture

En recrutant un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration et quatre dans la carrière du rédacteur, le total des salaires annuels bruts s'élève à EUR 231.894,72, suivant fiche financière jointe en annexe.

*

FICHE FINANCIERE

<i>carrière</i>	<i>traitement p.i. début de carrière</i>	<i>valeur mensuelle actuelle du p.i., adaptée à l'indice du coût de la vie</i>	<i>salaire brut mensuel/ personne</i>	<i>nombre de personnes</i>	<i>total salaires mensuels bruts</i>	<i>mois</i>	<i>total salaires annuels bruts</i>
attaché d'administration	340	16,7747914	5.703,43	1	5.703,43	12	68.441,15
rédacteur	203	16,7747914	3.405,28	4	13.621,13	12	163.453,57
Coût total par année							231.894,72

*

TABLEAU DE CONCORDANCE

- CT = Code du travail
 CP = Code pénal
 L1 = loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie
 L2 = loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes
 L3 = loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional
 L4 = loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration
 L5 = loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation
 L6 = loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

<i>Directive 2009/52/CE</i>	<i>Transposition en droit interne*</i>
Art. 1er	CT, CP, L1, L2, L3, L5, L6
Art. 2	Art. L. 572-2 CT
Art. 3 (1)	Art. L. 572-1 CT
Art. 3 (2)	Art. L. 572-4 à L. 572-7 CT
Art. 3 (3)	–
Art. 4 (1) a) b) c)	Art. L. 572-3 (1) CT
Art. 4 (2)	–
Art. 4 (3)	Art. L. 572-3 (3) CT
Art. 5 (1)	Art. L. 572-4 à L. 572-7 CT
Art. 5 (2) a)	Art. L. 572-4 CT
Art. 5 (2) b)	Art. L. 572-6 CT
Art. 5 (3)	–
Art. 6 (1) a)	Art. L. 572-5 (1) CT
Art. 6 (1) b)	Art. L. 572-5 (2) CT
Art. 6 (1) c)	–
Art. 6 (2) a)	–
Art. 6 (2) b)	Art. L. 572-5 (1) alinéa 2 CT
Art. 6 (3)	Art. L. 572-8 CT
Art. 6 (4)	Art. L. 572-5 (1) CT
Art. 6 (5)	Art. L. 98bis L4
Art. 7 (1) a)	Art. 15 (6) L1, art. 16 L2, art. 12 (9) L3, art. 21 (7) L5 et art. 15 (3) L6
Art. 7 (1) b)	Art. 35, point 3 CP est applicable
Art. 7 (1) c)	–
Art. 7 (1) d)	Art. L. 572-7, point 2 CT
Art. 8 (1) a) b)	Art. L. 572-9 (1) CT
Art. 8 (2)	Art. L. 572-9 (2) CT
Art. 8 (3)	Art. L. 572-9 (3) CT

<i>Directive 2009/52/CE</i>	<i>Transposition en droit interne*</i>
Art. 8 (4)	–
Art. 9 (1) a) b) c) d) e)	Art. L. 572-4 CT
Art. 9 (2)	–
Art. 10 (1)	Art. 37 dernier tiret CP
Art. 10 (2)	–
Art. 11 (1) a) b) c)	chapitre II-1 du CP est applicable
Art. 11 (2)	chapitre II-1 du CP est applicable
Art. 11 (3)	chapitre II-1 du CP est applicable
Art. 12	chapitre II-1 du CP est applicable
Art. 13 (1)	Art. L. 573-5 (1) CT
Art. 13 (2)	Art. L. 573-5 (1) CT
Art. 13 (3)	Art. 98bis L4
Art. 13 (4)	Art. 98bis L4
Art. 14 (1)	Art. L. 612-1 (1) f) CT
Art. 14 (2)	Art. L. 612-1 (1) f) CT
Art. 15	–
Art. 16 (1)	–
Art. 16 (2)	Art. L. 612-1 (1) f) CT
Art. 17 (1)	–
Art. 17 (2)	–
Art. 18	–
Art. 19	–

* Projet de loi portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

*

DIRECTIVE 2009/52/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL

du 18 juin 2009

prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

de sanctions à l'encontre des employeurs qui l'enfreignent.

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 63, point 3) b),

(4) La présente directive prévoyant des normes minimales, les États membres devraient demeurer libres d'adopter ou de maintenir des sanctions et des mesures plus sévères, et d'imposer des obligations plus strictes aux employeurs.

vu la proposition de la Commission,

vu l'avis du Comité économique et social européen ⁽¹⁾,

(5) La présente directive ne devrait pas s'appliquer aux ressortissants de pays tiers qui se trouvent en séjour régulier dans un État membre, qu'ils soient ou non autorisés à travailler sur son territoire. En outre, elle ne devrait pas s'appliquer aux personnes jouissant du droit communautaire à la libre circulation, telles que définies à l'article 2, paragraphe 5, du règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen) ⁽⁴⁾. En outre, elle ne devrait pas s'appliquer aux ressortissants de pays tiers se trouvant dans une situation relevant du droit communautaire, par exemple les personnes employées légalement dans un État membre et détachées dans un autre État membre par un prestataire de service dans le cadre d'une prestation de services. La présente directive devrait s'appliquer sans préjudice de la législation nationale interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers qui se trouvent en séjour régulier, mais qui travaillent en violation de leur statut de résident.

vu l'avis du Comité des régions ⁽²⁾,

statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité ⁽³⁾,

considérant ce qui suit:

(1) Lors de sa réunion des 14 et 15 décembre 2006, le Conseil européen est convenu de renforcer la coopération entre États membres en matière de lutte contre l'immigration illégale et a notamment reconnu que les mesures contre l'emploi illégal devaient être intensifiées aux niveaux des États membres et de l'Union européenne.

(6) Aux fins de la présente directive, certains termes devraient être définis et ces définitions ne devraient être utilisées que dans le cadre de la présente directive.

(2) L'un des facteurs d'attraction essentiels de l'immigration illégale dans l'Union est la possibilité de trouver du travail dans l'Union sans détenir le statut juridique requis. L'action visant à lutter contre l'immigration illégale et le séjour irrégulier devrait donc prévoir des mesures à l'encontre de ce facteur d'attraction.

(7) La définition du terme «emploi» devrait couvrir les éléments constitutifs de celui-ci, c'est-à-dire les activités qui sont ou devraient être rémunérées, exercées pour un employeur ou sous sa direction et/ou sa surveillance, quel que soit le lien juridique.

(3) De telles mesures devraient être axées autour d'une interdiction générale de l'emploi de ressortissants de pays tiers qui n'ont pas le droit de séjourner dans l'Union, assortie

(8) La définition du terme «employeur» peut couvrir une association de personnes reconnue comme ayant la capacité d'accomplir des actes juridiques sans avoir la personnalité juridique.

⁽¹⁾ JO C 204 du 9.8.2008, p. 70.

⁽²⁾ JO C 257 du 9.10.2008, p. 20.

⁽³⁾ Avis du Parlement européen du 4 février 2009 (non encore paru au Journal officiel) et décision du Conseil du 25 mai 2009.

⁽⁴⁾ JO L 105 du 13.4.2006, p. 1.

- (9) Pour prévenir l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, les employeurs devraient être tenus de vérifier, avant de recruter des ressortissants de pays tiers, que ces derniers disposent d'un titre de séjour valable ou d'une autre autorisation de séjour équivalente indiquant qu'ils se trouvent en séjour régulier sur le territoire de l'État membre de recrutement, y compris dans le cas de ressortissants de pays tiers recrutés aux fins d'un détachement dans un autre État membre dans le cadre d'une prestation de services.
- (10) Pour permettre, notamment, aux États membres de détecter les documents falsifiés, les employeurs devraient également être obligés d'informer les autorités compétentes de l'emploi d'un ressortissant d'un pays tiers. Afin de réduire le plus possible la charge administrative, les États membres devraient être libres de prévoir que ces informations sont fournies dans le cadre d'autres dispositifs d'information. Les États membres devraient également être libres d'opter pour une procédure simplifiée d'information par les employeurs qui sont des personnes physiques, lorsqu'il s'agit d'un emploi à des fins privées.
- (11) Les employeurs ayant respecté les obligations imposées par la présente directive ne devraient pas être tenus pour responsables du recrutement de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, notamment si l'autorité compétente constate ultérieurement que le document présenté par un travailleur avait été falsifié ou utilisé abusivement, sauf si l'employeur savait que ce document était falsifié.
- (12) Afin de faciliter le respect par les employeurs de leurs obligations, les États membres devraient faire tout ce qui est possible pour traiter les demandes de renouvellement de titres de séjour en temps utile.
- (13) Pour exécuter l'interdiction générale et prévenir les infractions, les États membres devraient prévoir des sanctions appropriées. Celles-ci devraient inclure des sanctions financières et des contributions aux frais de retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, ainsi que la possibilité de réduire les sanctions financières des employeurs qui sont des personnes physiques, lorsqu'il s'agit d'un emploi à leurs fins privées.
- (14) L'employeur devrait en tout état de cause être tenu de verser aux ressortissants de pays tiers tout salaire impayé correspondant au travail effectué et de payer les cotisations sociales et impôts dus. Lorsque le niveau de rémunération ne peut pas être déterminé, il devrait être présumé être au moins aussi élevé que le salaire prévu par la législation applicable en matière de salaire minimal, les conventions collectives, ou selon une pratique établie dans le secteur professionnel correspondant. L'employeur devrait également être tenu de payer, le cas échéant, tous frais résultant de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est rentré ou a été renvoyé le ressortissant d'un pays tiers illégalement employé. Lorsque les arriérés de paiement ne sont pas versés par l'employeur, les États membres ne devraient pas être obligés de remplir cette obligation à la place de l'employeur.
- (15) Les ressortissants de pays tiers employés illégalement ne devraient pas obtenir de droit d'entrée, de séjour et d'accès au marché du travail au motif de leur relation de travail illégale ou du paiement des rémunérations ou de leurs arriérés, des cotisations de sécurité sociale ou des impôts par l'employeur ou par une personne morale qui est tenue de les payer à sa place.
- (16) Les États membres devraient veiller à ce que des demandes soient ou puissent être introduites et que des mécanismes soient en place pour garantir que les montants recouverts des salaires impayés puissent être versés aux ressortissants de pays tiers auxquels ils sont dus. Les États membres ne devraient pas être tenus d'associer à ces mécanismes leurs missions ou représentations dans les pays tiers. Dans le cadre de l'établissement effectif de mécanismes visant à faciliter les plaintes, et dans le cas où cela n'est pas déjà prévu par la législation nationale, les États membres devraient envisager la possibilité de permettre à une autorité compétente d'initier une action contre un employeur en vue de recouvrer des rémunérations impayées, et la valeur ajoutée d'une telle permission.
- (17) Les États membres devraient également présumer que la relation de travail a duré au moins trois mois, de manière à ce que la charge de la preuve incombe à l'employeur au moins pour une certaine période. L'employé, notamment, devrait également avoir la possibilité d'apporter la preuve de l'existence et de la durée d'une relation de travail.
- (18) Les États membres devraient prévoir la possibilité d'introduire d'autres sanctions à l'encontre des employeurs, entre autres l'exclusion du bénéfice de certaines ou de toutes les prestations, aides ou subventions publiques, y compris les subventions agricoles, l'exclusion de procédures de passation de marchés publics et le recouvrement de certaines ou de toutes les prestations, aides ou subventions publiques déjà octroyées, y compris les fonds de l'Union gérés par les États membres. Les États membres devraient être libres de décider de ne pas appliquer ces autres sanctions à l'encontre des employeurs qui sont des personnes physiques, lorsqu'il s'agit d'emploi à leurs fins privées.
- (19) La présente directive, et notamment ses articles 7, 10 et 12, devrait s'appliquer sans préjudice du règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil du 25 juin 2002 portant règlement financier applicable au budget général des Communautés européennes⁽¹⁾.
- (20) Compte tenu du recours fréquent à la sous-traitance dans certains des secteurs affectés, il est nécessaire de veiller à ce que, à tout le moins, le contractant dont l'employeur est un sous-traitant direct puisse être redevable des sanctions financières infligées à l'employeur, en son lieu et place ou solidairement avec lui. Dans certains cas, d'autres contractants peuvent être redevables des sanctions financières infligées à un employeur de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, en son lieu et

(1) JO L 248 du 16.9.2002, p. 1.

- place ou solidairement avec lui. Les arriérés de paiement qui doivent être couverts par les dispositions de la présente directive relatives à la responsabilité devraient également comprendre les contributions aux fonds de financement des pécules de vacances et aux fonds sociaux nationaux régis par la loi ou par des conventions collectives.
- (21) L'expérience montre que les systèmes de sanctions existants se sont révélés insuffisants pour garantir le respect total des interdictions frappant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, notamment parce que des sanctions administratives ne permettent vraisemblablement pas, à elles seules, de dissuader certains employeurs peu scrupuleux. Le respect des règles peut et devrait être renforcé par l'application de sanctions pénales.
- (22) Pour garantir la pleine efficacité de l'interdiction générale, des sanctions plus dissuasives sont donc particulièrement nécessaires dans les cas graves, tels que les infractions répétées de manière persistante, l'emploi illégal d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers, des conditions de travail particulièrement abusives lorsque l'employeur sait que le travailleur est victime de la traite d'êtres humains, et l'emploi illégal d'un mineur. La présente directive fait obligation aux États membres de prévoir des sanctions pénales dans leur législation nationale pour punir ces infractions graves. Elle ne crée aucune obligation en ce qui concerne l'application de ces peines, ou tout autre système d'application de la loi, dans des cas individuels.
- (23) Dans tous les cas jugés graves conformément à la présente directive, l'infraction devrait être considérée comme une infraction pénale dans l'ensemble de la Communauté lorsqu'elle est intentionnelle. Les dispositions de la présente directive relatives aux infractions pénales devraient s'appliquer sans préjudice de l'application de la décision-cadre 2002/629/JAI du Conseil du 19 juillet 2002 relative à la lutte contre la traite des êtres humains ⁽¹⁾.
- (24) Les infractions pénales devraient être passibles de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives. L'obligation d'assurer des sanctions pénales effectives, proportionnées et dissuasives conformément à la présente directive est sans préjudice de l'organisation interne du droit pénal et de la justice pénale dans les États membres.
- (25) Les personnes morales peuvent également être tenues responsables des infractions pénales visées dans la présente directive, parce que beaucoup d'employeurs sont des personnes morales. Les dispositions de la présente directive n'entraînent pas l'obligation pour les États membres d'introduire la responsabilité pénale des personnes morales dans leur législation.
- (26) Pour faciliter l'exécution de la présente directive, des mécanismes de réclamation efficaces devraient être mis en place pour permettre aux ressortissants de pays tiers concernés de porter plainte directement ou par l'intermédiaire de tiers désignés, tels que des organisations syndicales ou d'autres associations. Les tiers désignés qui offrent leur assistance dans l'introduction de plaintes devraient être protégés contre d'éventuelles sanctions en vertu des règles interdisant l'aide au séjour irrégulier.
- (27) Pour compléter les mécanismes de réclamation, les États membres devraient être libres d'octroyer aux ressortissants de pays tiers ayant été soumis à des conditions de travail particulièrement abusives ou qui étaient des mineurs illégalement employés et qui collaborent aux poursuites pénales engagées à l'encontre de leur employeur, un titre de séjour d'une durée limitée liée à la durée de la procédure nationale correspondante. Ces titres devraient être accordés selon des modalités comparables à celles applicables aux ressortissants de pays tiers entrant dans le champ d'application de la directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes ⁽²⁾.
- (28) Pour assurer un degré d'exécution satisfaisant de la présente directive et pour réduire, dans la mesure du possible, des écarts importants dans le degré d'exécution entre les États membres, ces derniers devraient veiller à ce que des inspections efficaces et appropriées soient effectuées sur leur territoire, et communiquer à la Commission des données sur les inspections qu'ils effectuent.
- (29) Les États membres devraient être encouragés à fixer, chaque année, un objectif national en ce qui concerne le nombre d'inspections effectuées dans les secteurs d'activités dans lesquels l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire est concentré.
- (30) En vue d'une efficacité croissante des inspections aux fins de l'application de la présente directive, les États membres devraient veiller à ce que la législation nationale donne des pouvoirs adéquats aux autorités compétentes pour procéder aux inspections, que les informations concernant l'emploi illégal, y compris les résultats des inspections antérieures, soient collectées et traitées en vue d'une application efficace de la présente directive, et que suffisamment de personnel doté des compétences et des qualifications nécessaires soit disponible pour effectuer efficacement les inspections.
- (31) Les États membres devraient veiller à ce que les inspections effectuées aux fins de l'application de la présente directive n'affectent pas, d'un point de vue tant quantitatif que qualitatif, celles effectuées pour évaluer l'emploi et les conditions de travail.

⁽¹⁾ JO L 203 du 1.8.2002, p. 1.

⁽²⁾ JO L 261 du 6.8.2004, p. 19.

- (32) En ce qui concerne les travailleurs détachés ressortissants de pays tiers, les autorités d'inspection des États membres peuvent avoir recours à la coopération et aux échanges d'informations prévus par la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services⁽¹⁾, pour vérifier que les ressortissants de pays tiers concernés sont employés légalement dans l'État membre d'origine.
- (33) La présente directive devrait être considérée comme complémentaire des mesures visant à lutter contre le travail non déclaré et l'exploitation.
- (34) Conformément au point 34 de l'accord interinstitutionnel «Mieux légiférer»⁽²⁾, les États membres sont encouragés à établir, pour eux-mêmes et dans l'intérêt de la Communauté, leurs propres tableaux, qui illustrent, dans la mesure du possible, la concordance entre la présente directive et les mesures de transposition, et à les rendre publics.
- (35) Tout traitement de données à caractère personnel effectué dans le cadre de la mise en œuvre de la présente directive devrait être conforme à la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données⁽³⁾.
- (36) Étant donné que l'objectif de la présente directive, à savoir combattre l'immigration illégale en réduisant le facteur d'attraction que constituent les possibilités d'emploi, ne peut pas être réalisé de manière suffisante par les États membres et peut donc, en raison de la portée et des effets de la présente directive, être mieux réalisé au niveau communautaire, la Communauté peut prendre des mesures, conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité. Conformément au principe de proportionnalité tel qu'énoncé audit article, la présente directive n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.
- (37) La présente directive respecte les droits fondamentaux et les principes reconnus notamment par la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Plus particulièrement, elle devrait être appliquée dans le respect de la liberté d'entreprise, des principes d'égalité en droit et de non-discrimination, du droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial et des principes de légalité et de proportionnalité des délits et des peines, conformément aux articles 16, 20, 21, 47 et 49 de la Charte.

⁽¹⁾ JO L 18 du 21.1.1997, p. 1.

⁽²⁾ JO C 321 du 31.12.2003, p. 1.

⁽³⁾ JO L 281 du 23.11.1995, p. 31.

- (38) Conformément aux articles 1^{er} et 2 du protocole sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande joint au traité sur l'Union européenne et au traité instituant la Communauté européenne, et sans préjudice de l'article 4 dudit protocole, ces États membres ne participent pas à l'adoption de la présente directive et ne sont donc pas liés par celle-ci ni soumis à son application.
- (39) Conformément aux articles 1^{er} et 2 du protocole sur la position du Danemark joint au traité sur l'Union européenne et au traité instituant la Communauté européenne, le Danemark ne participe pas à l'adoption de la présente directive et n'est donc pas lié par celle-ci ni soumis à son application,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

Article premier

Objet et champ d'application

La présente directive interdit l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier afin de lutter contre l'immigration illégale. À cette fin, elle fixe des normes minimales communes concernant les sanctions et les mesures applicables dans les États membres à l'encontre des employeurs qui enfreignent cette interdiction.

Article 2

Définitions

Aux fins spécifiques de la présente directive, on entend par:

- a) «ressortissant d'un pays tiers», toute personne qui n'est ni un citoyen de l'Union au sens de l'article 17, paragraphe 1, du traité, ni une personne jouissant du droit communautaire à la libre circulation, telle que définie à l'article 2, point 5, du code frontières Schengen;
- b) «ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier», un ressortissant d'un pays tiers présent sur le territoire d'un État membre qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions de séjour ou de résidence dans cet État membre;
- c) «emploi», l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementé par le droit national ou selon une pratique établie, pour le compte ou sous la direction et/ou sous la surveillance d'un employeur;
- d) «emploi illégal», l'emploi d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier;

- e) «employeur», toute personne physique ou morale, y compris les agences de travail temporaire, pour le compte ou sous la direction et/ou sous la surveillance de laquelle l'emploi est exercé;
- f) «sous-traitant», une personne physique ou morale à laquelle est confiée l'exécution d'une partie ou de l'ensemble des obligations d'un contrat préalable;
- g) «personne morale», toute entité juridique ayant ce statut en vertu de la législation nationale applicable, à l'exception des États ou des organismes publics dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique et des organisations internationales publiques;
- h) «agence de travail temporaire», toute personne physique ou morale qui, conformément au droit national, conclut des contrats d'emploi ou des relations d'emploi avec des travailleurs d'agences temporaires afin de les affecter à des entreprises clientes pour qu'ils y travaillent à titre temporaire sous leur supervision et direction;
- i) «conditions de travail particulièrement abusives», des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des travailleurs légalement employés qui a, par exemple, une incidence sur la santé et la sécurité des travailleurs, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
- j) «rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier», le salaire et tout autre émolument, en argent liquide ou en nature, qu'un travailleur reçoit directement ou indirectement, en raison de son emploi, de la part de son employeur et qui est équivalent à ce dont auraient bénéficié des travailleurs comparables dans le cadre d'une relation de travail légale.
- a) exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'un titre de séjour ou d'une autre autorisation de séjour valables et les présentent à l'employeur;
- b) tenir, au moins pendant la durée de la période d'emploi, une copie ou un relevé du titre de séjour ou d'une autre autorisation de séjour, à la disposition des autorités compétentes des États membres en vue d'une éventuelle inspection;
- c) notifier aux autorités compétentes désignées par les États membres le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai fixé par chaque État membre.

2. Les États membres peuvent prévoir une procédure simplifiée d'information conformément au paragraphe 1, point c), lorsque l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

Les États membres peuvent prévoir que la notification visée au paragraphe 1, point c), n'est pas requise lorsque l'employé s'est vu octroyer le statut de résident de longue durée conformément à la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée ⁽¹⁾.

3. Les États membres veillent à ce que les employeurs qui remplissent les obligations qui leur incombent en vertu du paragraphe 1 ne puissent être tenus pour responsables d'une violation de l'interdiction visée à l'article 3, à moins que les employeurs n'aient su que le document présenté comme titre de séjour ou autorisation de séjour valable était faux.

Article 5

Sanctions financières

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour s'assurer que les violations de l'interdiction visée à l'article 3 sont passibles de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives à l'encontre de l'employeur concerné.

2. Les sanctions infligées en cas de violation de l'interdiction visée à l'article 3 comportent:

- a) des sanctions financières dont le montant augmente en fonction du nombre de ressortissants de pays tiers employés illégalement; et
- b) le paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée. Les États membres peuvent alternativement décider de refléter au moins les coûts moyens du retour dans les sanctions financières prises conformément au point a).

Article 3

Interdiction de l'emploi illégal

1. Les États membres interdisent l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.
2. Les infractions à cette interdiction sont passibles des sanctions et des mesures fixées dans la présente directive.
3. Un État membre peut décider de ne pas appliquer l'interdiction visée au paragraphe 1 aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dont l'éloignement a été reporté et qui sont autorisés à travailler conformément au droit national.

Article 4

Obligations incombant aux employeurs

1. Les États membres imposent aux employeurs les obligations suivantes:

⁽¹⁾ JO L 16 du 23.1.2004, p. 44.

3. Les États membres peuvent prévoir une réduction des sanctions financières lorsque l'employeur est une personne physique qui emploie un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier à ses fins privées et lorsqu'il n'y a pas de conditions de travail particulièrement abusives.

Article 6

Paiement des arriérés par les employeurs

1. Pour chaque violation de l'interdiction visée à l'article 3, les États membres veillent à ce que l'employeur soit tenu de verser:

- a) tout salaire impayé au ressortissant d'un pays tiers employé illégalement. Le niveau de rémunération convenu est présumé avoir été au moins aussi élevé que celui du salaire prévu par la législation applicable en matière de salaire minimal, les conventions collectives ou selon une pratique établie dans le secteur professionnel correspondant, sauf preuve contraire fournie par l'employeur ou l'employé, dans le respect, le cas échéant, des dispositions nationales obligatoires relatives aux salaires;
- b) un montant égal à tous impôts et à toutes cotisations sociales que l'employeur aurait payés si le ressortissant d'un pays tiers avait été employé légalement, y compris les pénalités de retard et les amendes administratives correspondantes;
- c) le cas échéant, tous frais résultant de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est rentré ou a été renvoyé le ressortissant d'un pays tiers.

2. Afin d'assurer l'existence de procédures efficaces permettant l'application du paragraphe 1, points a) et c), et sans préjudice de l'article 13, les États membres mettent en œuvre des mécanismes visant à assurer que les ressortissants de pays tiers illégalement employés:

- a) peuvent, sous réserve d'un délai de prescription fixé par la législation nationale, introduire un recours ou faire exécuter un jugement à l'encontre de l'employeur pour tout salaire impayé, y compris en cas de retour volontaire ou forcé; ou
- b) peuvent, lorsque cela est prévu par la législation nationale, demander à l'autorité compétente de l'État membre d'engager les procédures de recouvrement des salaires impayés sans qu'il soit besoin, dans ce cas, que lesdits ressortissants introduisent un recours.

Les ressortissants de pays tiers employés illégalement sont systématiquement et objectivement informés des droits que leur confèrent le présent paragraphe ainsi que l'article 13, avant l'exécution de toute décision de retour.

3. Aux fins de l'application du paragraphe 1, points a) et b), les États membres présument qu'une relation d'emploi a duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou l'employé.

4. Les États membres veillent à ce que les mécanismes nécessaires soient en place pour assurer que les ressortissants de pays tiers employés illégalement peuvent percevoir tous les arriérés de salaire visés au paragraphe 1, point a), et recouvrés à la suite des recours visés au paragraphe 2, y compris en cas de retour volontaire ou forcé.

5. Dans les cas où des titres de séjour d'une durée limitée ont été délivrés en vertu de l'article 13, paragraphe 4, les États membres définissent, dans le cadre de leur droit national, les conditions dans lesquelles la durée de ces titres peut être prorogée jusqu'à ce que le ressortissant d'un pays tiers ait reçu tout arriéré de paiement de sa rémunération recouvrée en vertu du paragraphe 1 du présent article.

Article 7

Autres mesures

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les employeurs soient également, le cas échéant, passibles des mesures suivantes:

- a) exclusion du bénéfice de certaines ou de toutes les prestations, aides ou subventions publiques y compris les fonds de l'Union gérés par les États membres, pour une durée pouvant aller jusqu'à cinq ans;
- b) exclusion de la participation à une procédure de passation de marché public telle que définie par la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ⁽¹⁾, pour une durée pouvant aller jusqu'à cinq ans;
- c) recouvrement de certaines ou de toutes les prestations, aides ou subventions publiques octroyées à l'employeur pendant une période maximale de douze mois précédant la constatation de l'emploi illégal, y compris les fonds de l'Union gérés par les États membres;
- d) fermeture temporaire ou définitive d'établissements ayant servi à commettre l'infraction, ou retrait temporaire ou définitif de la licence permettant de mener l'activité en question, si cela est justifié par la gravité de l'infraction.

2. Les États membres peuvent décider de ne pas appliquer le paragraphe 1 lorsque l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

⁽¹⁾ JO L 134 du 30.4.2004, p. 114.

Article 8

Sous-traitance

1. Lorsque l'employeur est un sous-traitant, et sans préjudice des dispositions de droit national relatives aux droits de contribution ou de recours ou des dispositions de droit national en matière de sécurité sociale, les États membres veillent à ce que l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct puisse, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable:

- a) de toute sanction financière imposée en vertu de l'article 5; et
- b) de tout arriéré dû en vertu de l'article 6, paragraphe 1, points a) et c), et paragraphes 2 et 3.

2. Lorsque l'employeur est un sous-traitant, les États membres veillent à ce que l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, puissent être tenus d'effectuer les paiements visés au paragraphe 1, solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

3. Un entrepreneur qui s'est acquitté des obligations de diligence telles qu'elles sont prévues par le droit national n'est pas redevable au titre des paragraphes 1 et 2.

4. Les États membres peuvent prévoir des dispositions plus sévères en matière de responsabilité dans le cadre de leur droit national.

Article 9

Infraction pénale

1. Les États membres veillent à ce que l'infraction à l'interdiction visée à l'article 3 constitue, lorsqu'elle est intentionnelle, une infraction pénale dans chacune des circonstances suivantes, conformément à la législation nationale:

- a) l'infraction est continue ou répétée de manière persistante;
- b) l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
- c) l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
- d) l'infraction est commise par un employeur qui, tout en n'ayant pas été accusé d'une infraction établie conformément

à la décision-cadre 2002/629/JAI ni condamné pour celle-ci, utilise le travail ou les services d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;

- e) l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur.

2. Les États membres veillent à ce que le fait d'encourager, de faciliter et d'inciter à commettre intentionnellement les actes visés au paragraphe 1 soit passible de sanctions pénales.

Article 10

Sanctions pénales

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les personnes physiques qui commettent l'infraction pénale visée à l'article 9 soient passibles de peines effectives, proportionnées et dissuasives.

2. À moins que les principes généraux du droit l'interdisent, les sanctions pénales prévues au présent article peuvent, en application de la législation nationale, être appliquées sans préjudice d'autres sanctions ou mesures de nature non pénale, et peuvent s'accompagner de la publication de la décision judiciaire relative à l'affaire en question.

Article 11

Responsabilité des personnes morales

1. Les États membres veillent à ce que les personnes morales puissent être tenues pour responsables de l'infraction visée à l'article 9, lorsque cette dernière est commise pour leur compte par une personne agissant soit individuellement, soit en tant que membre d'un organe de la personne morale en cause, et exerçant un pouvoir de direction en son sein, sur les bases suivantes:

- a) pouvoir de représentation de la personne morale;
- b) qualité pour prendre des décisions au nom de la personne morale; ou
- c) qualité pour exercer un contrôle au sein de la personne morale.

2. Les États membres veillent également à ce qu'une personne morale puisse être tenue pour responsable lorsque le défaut de supervision ou d'encadrement de la part d'une personne visée au paragraphe 1 a rendu possible la commission, par une personne placée sous son autorité, de l'infraction pénale visée à l'article 9, pour le compte de ladite personne morale.

3. La responsabilité de la personne morale en vertu des paragraphes 1 et 2 n'exclut pas les poursuites pénales à l'encontre des personnes physiques qui sont les auteurs, les instigateurs ou les complices de l'infraction visée à l'article 9.

Article 12

Sanctions à l'encontre des personnes morales

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour qu'une personne morale tenue responsable au sens de l'article 11 soit passible de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives, lesquelles peuvent inclure des mesures telles que celles prévues à l'article 7.

Les États membres peuvent décider de rendre publique une liste d'employeurs qui sont des personnes morales et qui ont été reconnus coupables de l'infraction pénale visée à l'article 9.

Article 13

Facilitation des plaintes

1. Les États membres veillent à ce qu'il existe des mécanismes efficaces à travers lesquels les ressortissants de pays tiers employés illégalement peuvent porter plainte à l'encontre de leurs employeurs, directement ou par l'intermédiaire de tiers désignés par les États membres, tels que les syndicats ou d'autres associations ou une autorité compétente de l'État membre, lorsque cela est prévu par la législation nationale.

2. Les États membres veillent à ce que les tiers qui, conformément aux critères établis par leur législation nationale, ont un intérêt légitime à veiller au respect de la présente directive puissent engager, soit au nom d'un ressortissant de pays tiers illégalement employé soit en soutien à celui-ci, avec son consentement, toute procédure administrative ou civile prévue aux fins de la mise en œuvre de la présente directive.

3. L'aide apportée aux ressortissants de pays tiers pour qu'ils portent plainte n'est pas considérée comme une aide au séjour irrégulier aux termes de la directive 2002/90/CE du Conseil du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers ⁽¹⁾.

4. En ce qui concerne les infractions pénales visées à l'article 9, paragraphe 1, points c) ou e), les États membres définissent, dans le cadre de leur droit national, les conditions dans lesquelles ils peuvent délivrer, cas par cas, des titres de séjour d'une durée limitée, en fonction de la longueur des procédures nationales correspondantes, aux ressortissants de pays tiers intéressés, selon des modalités comparables à celles qui sont applicables aux ressortissants de pays tiers entrant dans le champ d'application de la directive 2004/81/CE.

⁽¹⁾ JO L 328 du 5.12.2002, p. 17.

Article 14

Inspections

1. Les États membres veillent à ce que des inspections efficaces et appropriées soient effectuées sur leur territoire pour contrôler l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Ces inspections se fondent principalement sur une analyse des risques réalisée par les autorités compétentes des États membres.

2. Afin d'accroître l'efficacité des inspections, les États membres identifient régulièrement, sur la base d'une analyse des risques, les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire.

Pour chacun de ces secteurs, les États membres communiquent, chaque année, avant le 1^{er} juillet, à la Commission le nombre d'inspections, tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur, réalisées au cours de l'année précédente ainsi que leurs résultats.

Article 15

Dispositions plus favorables

La présente directive s'applique sans préjudice du droit des États membres d'adopter ou de maintenir des dispositions plus favorables à l'égard des ressortissants de pays tiers auxquels elle s'applique en ce qui concerne les articles 6 et 13, à condition que ces dispositions soient compatibles avec la présente directive.

Article 16

Rapport

1. La Commission soumet au plus tard le 20 juillet 2014, et tous les trois ans après cette date, au Parlement européen et au Conseil un rapport comportant, le cas échéant, des propositions de modification des articles 6, 7, 8, 13 et 14. La Commission examine, en particulier, dans ce rapport la mise en œuvre par les États membres de l'article 6, paragraphes 2 et 5.

2. Les États membres transmettent à la Commission toutes les informations nécessaires à l'élaboration du rapport visé au paragraphe 1. Ces informations comprennent le nombre et le résultat des inspections effectuées en vertu de l'article 14, paragraphe 1, les mesures appliquées en vertu de l'article 13 et, autant que possible, les mesures appliquées en vertu des articles 6 et 7.

Article 17

Transposition

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive au plus tard le 20 juillet 2011. Ils en informent immédiatement la Commission.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 18

Entrée en vigueur

La présente directive entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.

Article 19

Destinataires

Les États membres sont destinataires de la présente directive, conformément au traité instituant la Communauté européenne.

Fait à Bruxelles, le 18 juin 2009.

Par le Parlement européen
Le président
H.-G. PÖTTERING

Par le Conseil
Le président
Š. FÜLE

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/01

N° 6404¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES SALARIES

(14.3.2012)

Par lettre du 26 janvier 2012, M. Nicolas Schmit, ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration, a soumis le projet de loi sous rubrique à l'avis de la Chambre des salariés.

1. Finalité du projet de loi

1. L'objectif principal du projet de loi est la transposition de la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

2. Le Conseil européen des 14 et 15 décembre 2006 a prévu de renforcer la coopération entre les Etats membres en matière de lutte contre l'immigration illégale et a convenu que les mesures mises en place contre le travail illégal devaient être intensifiées. La directive 2009/52/CE est l'instrument principal de la législation communautaire dans le renforcement de la coopération entre Etats membres en matière de lutte contre l'immigration illégale.

3. La possibilité pour des ressortissants de pays tiers ne disposant pas de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour requis de trouver un emploi illégal est un des facteurs d'attraction principaux de l'immigration illégale dans les Etats membres de l'Union européenne. La directive 2009/52/CE prévoit

l'interdiction de l'emploi illégal, ainsi que les mesures et sanctions à prendre à l'égard des employeurs en infraction à cette interdiction.

4. La directive 2009/52/CE exclut de son champ d'application les ressortissants de pays tiers régulièrement présents sur le territoire d'un Etat membre, qu'ils soient autorisés à travailler ou non sur son territoire. Le projet de loi ne vise ainsi que les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou qui ne remplissent plus les conditions de séjour sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

5. Le projet de loi vise à intensifier la lutte contre l'emploi illégal des ressortissants de pays tiers sans autorisation de séjour ou titre de séjour en cours de validité. Dans le cadre de la transposition de la directive, le projet de loi non seulement renforce la répression des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier mais prévoit également de faciliter la récupération des droits sociaux des ressortissants de pays tiers employés illégalement.

6. L'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier prive ces derniers de protection sociale, de leurs droits à la retraite, de leurs droits au chômage et à l'assurance maladie.

Il pénalise en outre les employeurs respectueux du droit et les soumet à une concurrence déloyale. Il nuit enfin à la société toute entière en fragilisant les fondements du pacte social.

7. Le projet de loi prévoit que l'employeur respectueux des obligations lui imposées par le présent projet de loi est exonéré de sa responsabilité. L'employeur non respectueux de l'interdiction de l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier pourra par contre se voir imposer des sanctions administratives, financières et pénales. Ainsi les employeurs sanctionnés devront notamment prendre en charge les indemnités, les arriérés de salaire, les cotisations sociales et impôts impayés, de même que les frais de retour du ressortissant de pays tiers illégalement employé. A défaut de preuve contraire, les sommes dues au salarié correspondent à une relation de travail présumée d'une durée de trois mois.

8. Les employeurs sanctionnés peuvent en plus être exclus du bénéfice de certaines prestations, aides ou subventions prévues par la législation actuelle¹.

9. Les infractions prévues par le projet de loi sont recherchées par les mêmes agents qui sont en charge de rechercher et constater les infractions à l'interdiction du travail clandestin, à savoir les agents et officiers de la Police grand-ducale, les agents des Douanes et accises, les membres de l'inspectorat du travail et par les fonctionnaires du département délivrant les autorisations d'établissement.

10. Les contrôles et la mise en oeuvre du système de sanctions financières, administratives et pénales prévu par le projet de loi devrait produire l'effet de dissuasion souhaité par le Parlement européen et le Conseil et ainsi éviter les effets néfastes sur l'économie et la société du travail illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

11. L'objectif accessoire du projet de loi est d'accroître l'efficacité de certaines procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, notamment en ce qui concerne les organes consultatifs prévus par cette loi.

12. Notre chambre salue le présent projet de loi qui renforce la répression contre les employeurs qui occupent des ressortissants de pays tiers sans autorisation ou titre de séjour, mais se doit toutefois de formuler quelques remarques ponctuelles.

¹ La loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie.

La loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes.

La loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional.

La loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation.

La loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

2. Remarques ponctuelles de la CSL

Ad Article I du projet de loi modifiant le Code du travail

Ad Paragraphe 1° „Titre VII – Interdiction du travail clandestin et interdiction de l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“

13. Ce paragraphe modifie l’actuel Titre VII intitulé „Interdiction du travail clandestin“ au Livre V du Code du travail. Le nouvel intitulé du titre sera „Interdiction du travail clandestin et interdiction du travail de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“. Afin d’assurer une plus grande lisibilité du texte, et afin de rester dans la logique du système de codification adoptée par le Code du travail, le nouveau Titre VII sera subdivisé en trois chapitres: Chapitre Premier – Interdiction du travail clandestin; Chapitre II – Interdiction de l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier; Chapitre III – Dispositions communes.

Chapitre I: *Interdiction du travail clandestin*

14. Est considéré comme travail clandestin, selon l’article L.571-1 du Code du travail,

1. l’exercice à titre indépendant de l’une des activités professionnelles énumérées à l’article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l’accès aux professions d’artisan, de commerçant, d’industriel ainsi qu’à certaines professions libérales, sans être en possession de l’autorisation y prévue;
2. la prestation d’un travail salarié, lorsque celui qui s’y livre:
 - a) sait que l’employeur ne possède pas l’autorisation prévue par la loi modifiée précitée du 28 décembre 1988, ou
 - b) sait que sa situation en qualité de salarié n’est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

La CSL tient à signaler que la loi modifiée du 28 décembre 1988 précitée à laquelle il est fait référence dans cet article comme dans d’autres de ce projet de loi a été abrogée par la loi du 2 septembre 2011 réglementant l’accès aux professions d’artisan, de commerçant, d’industriel ainsi qu’à certaines professions libérales de sorte qu’il y a lieu de se référer à cette dernière.

15. Par contre, ne constitue pas un travail clandestin au sens de l’article L.571-3:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l’aide d’autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d’autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d’autrui n’excédant pas le cadre de l’entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

La CSL est d’avis qu’il y a lieu de préciser les points 2 „une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d’autrui“ et 3 „une activité isolée exercée pour compte d’autrui n’excédant pas le cadre de l’entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins“ afin d’éviter que des personnes soient inculpées de travail clandestin alors qu’elles étaient d’avis qu’il s’agissait d’une activité occasionnelle et de moindre importance ou d’une activité isolée rentrant dans l’entraide usuelle.

16. A l’article L.571-6, il y a lieu de se référer non pas à l’article 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 précitée, mais à l’article 39, paragraphe 3 de la loi du 22 septembre 2011 précitée.

17. La première phrase de l’article L.571-7 lequel reprend l’actuel article L.571-10 du Code du travail s’énonce comme suit:

„Le ministre ayant dans ses attributions les Autorisations d’établissement a la faculté de transiger sur l’amende toutes les fois qu’il juge que le paiement d’une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante.“

Afin d’éviter tout équivoque en ce qui concerne la faculté pour le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d’établissement laquelle n’existe que dans l’hypothèse d’absence d’autorisation d’établissement et non pas dans l’hypothèse d’une interdiction de l’emploi d’un

ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, notre chambre propose de compléter la première phrase de l'article L.571-7 comme suit:

„Le ministre ayant dans ses attributions les Autorisations d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende prononcée en vertu de l'article L.571-6 toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante.“

Chapitre II: Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

18. L'article L.572-1 introduit le principe de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et exclut en même temps certaines catégories de personnes du champ d'application du projet de loi comme le fait l'article premier de la directive 2009/52/CE. Sont ainsi exclus du champ d'application de ces dispositions les ressortissants de pays tiers en séjour régulier sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qu'ils disposent ou non d'une autorisation de travail. Sont également exclus les frontaliers ressortissants de pays tiers qui sont en séjour régulier dans un autre Etat membre de l'Union européenne et qui disposent ou non d'une autorisation de travail sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

19. L'article L.572-3 énonce dans son paragraphe (1) les obligations incombant à l'employeur qui veut employer un ressortissant de pays tiers. Ces obligations sont imposées par l'article 4 de la directive. L'employeur devra ainsi vérifier si le ressortissant de pays tiers dispose d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et en tenir une copie pendant la durée de la période d'emploi. Il devra également notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi du ressortissant de pays tiers. Le délai prévu pour cette obligation de notification est de trois jours.

Le respect de ces obligations par un employeur souhaitant employer un ressortissant de pays tiers augmente la sécurité juridique pour l'employeur et fournit la preuve de sa bonne volonté.

20. Le paragraphe 2 de l'article L.572-3 prévoit que le délai prévu au paragraphe (1) est de sept jours s'il s'agit d'un employeur qui est une personne physique qui emploie un ressortissant de pays tiers à ses fins privées. La prolongation du délai s'explique par le fait que les personnes physiques employeurs visés par ce paragraphe sont en général moins expérimentés en ce qui concerne les modalités pour employer un ressortissant de pays tiers.

21. Le paragraphe 3 de l'article L.572-3 prévoit que en tant que conséquence du respect des obligations imposées par le paragraphe (1), l'employeur s'exonère de sa responsabilité, exception faite s'il avait connaissance du fait que l'autorisation de séjour ou le titre de séjour lui présentés étaient faux.

22. Le paragraphe 4 de l'article L.572-3 couvre le domaine de la sous-traitance (voir commentaire *ad article L.572-9*) en ce qu'il impose à l'entrepreneur de vérifier si les conditions prévues au paragraphe (1) ont été respectées par l'employeur d'un ressortissant de pays tiers auquel il a confié une partie des travaux en sous-traitance.

23. L'article L.572-4 reprend les termes de l'article 144 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration – article qui est abrogé par l'article VI du présent projet de loi. L'article 144 prévoit qu'est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 20.000 euros ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour.

S'y ajoutent cinq circonstances aggravantes telles qu'elles sont prévues par l'article 9 de la directive 2009/52/CE, à savoir:

- l'infraction est répétée de manière persistante;
- l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
- l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
- l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;

– l’infraction a trait à l’emploi illégal d’un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

24. Les dispositions de l’article L.572-5 figurent actuellement dans l’article 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration – article qui est abrogé par l’article VI du présent projet.

Le premier point de cet article qui transpose l’article 6, paragraphe 1, point a) de la directive 2009/52/CE concerne le paiement des arriérés de salaire et accessoires. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employés doivent être informés de ces dispositions avant l’exécution de toute décision de retour afin de préserver leurs droits (obligation prévue par l’article 6, paragraphe 2, point b) de la directive 2009/52/CE). **Si la CSL salue le fait que les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employés doivent être informés des sanctions à charge de l’employeur prévues par ce point avant l’exécution de toute décision de retour, elle reste pourtant à sa faim en ce qui concerne la personne ou l’autorité chargées de fournir ces informations aux personnes concernées (les autorités chargées de contrôler les autorisations de séjour, le ministère de l’Immigration etc.).**

Le deuxième point est relatif au règlement des cotisations sociales et impôts impayés ainsi qu’aux amendes administratives conformément à l’article 6, paragraphe 1, point b) de la directive 2009/52/CE.

25. L’article L.572-6 transpose l’article 6, paragraphe 1, point c) de la directive 2009/52/CE relatif aux frais liés aux mesures d’exécution du retour d’un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employé. L’employeur qui aura employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier malgré l’interdiction prévue par le projet de loi devra ainsi prendre en charge les frais de retour qui, à l’heure actuelle, sont supportés soit par la personne concernée, soit par l’Etat.

26. L’article L.572-7 du projet de loi reprend les termes de l’article 145 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration. Il transpose l’article 7, paragraphe 1, point d) de la directive 2009/52/CE.

L’insertion dans le Code du travail des sanctions pénales et administratives prévues jusqu’ici par les articles 144 à 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration s’impose vu l’introduction d’un nouveau titre VIIbis au Code du travail traitant exclusivement des infractions à l’interdiction de l’emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

27. L’article L.572-8 qui transpose l’article 6, paragraphe 3 de la directive 2009/52/CE prévoit la présomption que la durée du contrat de travail est de trois mois, sauf preuve du contraire fournie par l’employeur ou par le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier employé afin de mettre en oeuvre le paiement des arriérés de salaire, le paiement des cotisations sociales et impôts payés et le paiement des amendes administratives.

28. L’article L.572-9 prévoit que le recours fréquent à la sous-traitance dans certains secteurs spécialement affectés par l’emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier fait en sorte qu’il devient nécessaire de veiller à ce que le contractant, dont l’employeur est un sous-traitant direct soit redevable des sanctions financières infligées à l’employeur, en ses lieu et place ou solidairement avec lui. L’entrepreneur ne sera cependant pas sanctionné lorsqu’il aura respecté les obligations prévues par l’article L.572-3. L’article L.572-9 transpose par conséquent l’article 8 de la directive 2009/52/CE.

Chapitre III: Dispositions communes

29. Les procédures de recherche, de constatation et de sanction des infractions à l’interdiction de l’emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier s’alignent sur celles prévues pour les infractions à l’interdiction du travail clandestin.

30. Les articles L.573-1 à L.573-3 reprennent les actuels articles L.571-6 à L.571-8 du Code du travail.

Les infractions sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l’inspectorat du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département

délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort, chacun parmi eux agissant dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Les agents du contrôle précités informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Quiconque met obstacle ou tente de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents précités est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros.

31. L'article L.573-4 est constitué par le troisième alinéa de l'actuel article L.571-9 du Code du travail.

La cessation des travaux illégaux est ainsi prévue pour tous les cas de travail clandestin et dans tous les cas d'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Les deux premiers alinéas ne concernent que le travail clandestin et figurent au Chapitre premier dans le nouvel article L.571-6 étant que d'autres peines spécifiques aux infractions à l'interdiction de l'emploi, prévues par la directive 2009/52/CE, figurent au Chapitre II.

32. L'article L.573-5 reprend l'actuel article L.571-11 du Code du travail qui détermine la procédure de cessation des travaux illégaux par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel.

33. L'article L.612-1, paragraphe (1) point f) transpose l'article 14 de la directive 2009/52/CE qui exige que les Etats membres veillent à ce que des inspections efficaces et appropriées soient effectuées sur leur territoire. Les Etats membres doivent à cet effet procéder à des analyses de risques afin d'identifier les secteurs les plus affectés par l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et communiquer les données relatives à ces analyses de risques et aux contrôles effectués à la Commission. Le paragraphe sous rubrique transpose cet article de la directive en confiant la mission à l'Inspection du travail et des mines, de communiquer à la Commission les analyses de risque et inspections effectuées par elle.

34. Le deuxième alinéa de l'article L.614-5 prévoit que les membres de l'inspection du travail peuvent ordonner la cessation immédiate du travail du salarié concerné en cas d'une inobservation flagrante des dispositions légales, réglementaires ou des conventions collectives relatives à certaines dispositions d'ordre public du Code du travail. Le paragraphe 4 ajoute les inobservations relatives aux dispositions prévues par le Chapitre II du nouveau titre VII du Code du travail.

Ad Article II du projet de loi modifiant l'article 37 du Code pénal par l'ajout d'un nouveau tiret „emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle“

35. La directive 2009/52/CE exige dans son article 11 que les Etats membres veillent à ce que les personnes morales puissent être tenues pour responsables de l'infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. La responsabilité des personnes morales est déjà prévue par la législation luxembourgeoise, de sorte qu'une transposition de l'article 11 de la directive dans le droit interne n'est plus nécessaire.

36. L'article II du projet de loi procède à une modification mineure du Code pénal en ajoutant un nouveau tiret à l'article 37 du Chapitre II-1. „Des peines applicables aux personnes morales“.

Ce nouveau tiret ajoute l'emploi illégal des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier à la liste des infractions pour lesquelles l'amende encourue par une personne morale aux termes de l'article 36 du Code pénal est quintuplée au cas où l'infraction serait commise en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.

Ad Articles III à V, VII et VIII excluant les employeurs condamnés à au moins deux reprises pour infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier du bénéfice de certaines prestations

37. L'article 7, paragraphe 1, point a) de la directive 2009/52/CE prévoit diverses mesures comme l'exclusion de l'employeur ayant commis une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants

de pays tiers en séjour irrégulier du bénéficiaire de certaines prestations, aides ou subventions. Les articles III à V, VII et VIII du projet de loi transposent cette exigence en excluant les employeurs condamnés à au moins deux reprises pour cette infraction au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, pour une durée de trois ans des bénéficiaires des cinq lois en question.

38. L'exclusion de la participation à une procédure de marchés publics prévue par l'article 7 paragraphe 1, point b) n'est pas transposée par le présent projet de loi étant donné qu'elle est déjà prévue par l'article 35, point 3) du Code pénal.

Ad Article VI modifiant certaines dispositions de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration

Ad Paragraphes 1° et 8° modifiant les articles 52, paragraphe 2 et 151, paragraphe 1

39. Les paragraphes 1 et 8 modifient les articles 52, paragraphe 2 et 151, paragraphe 1 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration dont la teneur actuelle est la suivante:

„(article 52§2) Le titre de séjour est renouvelable, sur demande et après avis de la commission créée à l'article 151, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l'article 51, paragraphe (1), à l'exception du point 3, sont remplies.“

„(article 151§1) En vertu de l'article 51, paragraphe (3) est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour ou de renouvellement d'un titre de séjour pour travailleur indépendant.“

Ces paragraphes proposent de supprimer les termes „et après avis de la commission créée à l'article 151“ à l'article 52, paragraphe (2) de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration (Paragraphe 1°) et les termes „ou de renouvellement d'un titre de séjour“ à l'article 151, paragraphe (1) de la même loi (Paragraphe 8°).

La commission consultative pour travailleurs indépendants sera toujours demandée en son avis en matière de première attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant. Les demandes en renouvellement seront directement traitées par le ministre, sans consultation de la commission, dans un souci de simplification et d'efficacité de la procédure de renouvellement.

La CSL se demande en quoi et pourquoi la consultation de la commission consultative pour travailleurs indépendants est alambiquée et peu efficace dans l'hypothèse du renouvellement du titre de séjour alors qu'elle ne le serait pas dans l'hypothèse d'une première attribution du titre de séjour. Plutôt que de supprimer la consultation de la commission consultative dans l'hypothèse d'un renouvellement du titre de séjour pour travailleur indépendant, la CSL aurait préféré que toutes les mesures eussent été prises afin de garantir la simplification et l'efficacité de la procédure de renouvellement en maintenant la consultation de la commission consultative dans l'hypothèse de renouvellement d'un titre de séjour.

Ad Paragraphe 2° modifiant l'article 89

40. Cette modification est relative aux ressortissants de pays tiers qui se trouvaient en séjour irrégulier sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins huit ans et qui y ont habituellement travaillé. Cette catégorie de personnes est en fait couverte par l'article 78, paragraphe (3) de la loi qui dispose que le ministre peut accorder une autorisation de séjour pour des motifs d'une exceptionnelle gravité au ressortissant de pays tiers. Cette disposition, introduite par la loi du 1er juillet 2011 s'adresse notamment à cette catégorie de personnes visées au point 1 du paragraphe (1) de l'ancien article 89.

L'ancienne disposition est par ailleurs contraire à l'esprit des nouvelles dispositions relatives à la transposition de la directive 2009/52/CE qui entend sanctionner les employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

L'article 89 nouveau ne va par conséquent que traiter des ressortissants de pays tiers qui rapportent la preuve qu'ils ont accompli leur scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans.

Ad Paragraphe 3° insérant une nouvelle sous-section 4 à la section 4 du chapitre 3 intitulée „L'autorisation de séjour des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“

41. Ce paragraphe introduit une nouvelle sous-section contenant le nouvel article 98bis à la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation de personnes et l'immigration. L'article 98bis est la transposition de l'article 13, paragraphe 4 de la directive 2009/52/CE qui exige que les Etats membres définissent les conditions dans lesquelles ils peuvent délivrer des titres de séjour d'une durée limitée dans des modalités comparables à celles qui sont applicables aux personnes victimes de la traite des êtres humains.

Le paragraphe 3° transpose cette disposition en droit interne. Ne sont visés par l'article 98bis que les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier qui ont été employés dans des conditions particulièrement abusives ou qui sont mineurs.

Ad Paragraphe 4° abrogeant l'article 137

42. L'Inspection du travail et des mines, d'après sa loi organique et conformément aux principes arrêtés par la Convention sur l'Inspection du travail C81 de l'Organisation Internationale du travail et le Bureau International du Travail, peut exercer ses missions dans le but de faire cesser des relations de travail illégales. Cependant elle est tenue de ce faire dans le souci de sa mission de protection du salarié et en toute impartialité.

Or, l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration définit l'Inspection du travail et des mines comme organe chargé de l'observation des dispositions concernant l'autorisation de séjour en vue d'une activité salariée ou l'autorisation de travail des étrangers et comme organe effectuant des contrôles conformément aux instructions du ministre ayant l'immigration dans ses attributions.

Ce faisant, l'Inspection du travail et des mines revêt ainsi la qualité d'une autorité de contrôle du séjour légal des salariés dépendant des services de l'immigration et exerçant des missions de la police des étrangers.

A ce titre, il est rappelé que le Bureau International du travail a à plusieurs reprises critiqué l'implication d'inspecteurs du travail dans des „opérations conjointes“ avec la police contre le travail illégal comme étant contraire aux principes de protection du salarié et d'impartialité tels qu'énoncés plus haut.

A fortiori, l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 doit dès lors être considéré comme contraire aux obligations internationales souscrites par le Grand-Duché du fait de sa ratification de la Convention C81 en date du 3 mars 1958.

Par contre, l'objectif accessoire du projet de loi étant d'accroître l'efficacité de certaines procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, celui-ci définit avec davantage de précision les missions des différentes autorités compétentes, à savoir dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Ce projet permet ainsi à l'Inspection du travail et des mines de participer à la lutte contre l'emploi et le séjour irréguliers d'une manière respectueuse de sa loi organique ainsi que des principes arrêtés par le Bureau International du travail.

Par conséquent, les modifications apportées par ce projet de loi au Code du travail et à la loi du 29 août 2008 rendent superfétatoire l'article 137. Il est par conséquent abrogé.

Ad Paragraphe 7° abrogeant l'article 149

43. L'abrogation de l'article 149 et par conséquent de la commission consultative pour étrangers est à considérer sous l'angle de la simplification et de l'accroissement de l'efficacité des procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

L'existence de la commission consultative pour étrangers, créée par un règlement d'exécution de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers; 2. le contrôle médical des étrangers; 3. l'emploi de la main-d'oeuvre étrangère, abolie en 2008, était justifiée à l'époque où le comité du contentieux du Conseil d'Etat constituait l'unique juridiction en matière administrative. La création d'un double degré de juridiction par la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif rend cette commission superfétatoire.

Les droits des étrangers visés qui font l'objet d'une décision de retrait du droit de séjour ou de refus de renouvellement d'un titre de séjour pris par le ministre, sont amplement garantis par la possibilité du recours gracieux prévu par la procédure administrative non contentieuse et par les voies de recours contentieux devant les juridictions administratives. Ainsi la possibilité d'un retrait ou d'un refus de renouvellement „abusif“ par le ministre est exclu par les diverses voies de recours existantes. L'existence de la commission consultative des étrangers n'est par conséquent plus justifiée.

A l'instar de la remarque formulée sous le point 42 ci-avant, la CSL n'est pas non plus convaincue de l'argument en vertu duquel la saisine pour avis de la commission consultative des étrangers entraverait l'efficacité des procédures et serait devenue superfétatoire depuis la création d'un double degré de juridiction par la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif. Le commentaire de l'article reste muet sur la question de savoir en quoi et pourquoi la procédure prévoyant la saisine pour avis de la commission consultative des étrangers a été inefficace jusqu'à présent. Faute de précision à ce sujet, la CSL est d'avis qu'il s'agit plutôt d'une solution de facilité et de commodité de la part du législateur. Par ailleurs, l'argument de dire que la commission consultative pour étrangers n'a plus de raison d'être dans la procédure administrative au motif qu'un degré de double juridiction a été introduit par la loi du 7 novembre 1996 manque également de pertinence alors que toutes les commissions existantes et intervenant d'une manière ou d'une autre dans la procédure administrative non contentieuse devraient être abrogées et mettraient en cause par ricochet la finalité de moult associations qui sont représentées dans ces commissions et qui, par là, défendent les intérêts de leurs membres.

Ad Article IX introduisant la base légale pour des engagements supplémentaires de fonctionnaires auprès de l'Inspection du travail et des mines

44. Afin de pouvoir répondre aux exigences de la Commission européenne et conformément aux considérants 30 et 31 de la directive 2009/52/CE ainsi que sur base de l'article 10 de la Convention C81 de l'Organisation Internationale du Travail, l'Inspection du travail et des mines, afin de mener à bien les nouvelles missions prévues par le présent projet de loi et sans que cela ne soit au détriment de ses missions principales lui attribuées par sa loi organique dans l'intérêt du monde du travail en général, fait l'objet d'un renforcement de ses effectifs.

La répartition par secteur à risque des nouveaux inspecteurs supplémentaires à engager se présenterait comme suit:

- 1 juriste attaché d'administration
- 1 inspecteur pour le secteur de l'Horeca
- 1 inspecteur pour le secteur du commerce
- 1 inspecteur pour le secteur de la construction et du parachèvement
- 1 inspecteur pour le secteur de l'agriculture

En recrutant un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration et quatre dans la carrière du rédacteur, le total des salaires annuels bruts s'élève à EUR 231.894,72, suivant fiche financière jointe en annexe.

45. Sous réserve des observations formulées ci-avant, la CSL a l'honneur de vous communiquer qu'elle marque son accord au projet de loi cité sous rubrique.

Luxembourg, le 14 mars 2012

Pour la Chambre des salariés,

La Direction,
René PIZZAFERRI
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jean-Claude REDING

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/02

N° 6404²**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(26.3.2012)

Le projet de loi sous avis a pour objet de transposer la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après la „Directive“).

La Directive est présentée comme l'instrument principal visant à renforcer la coopération entre Etats membres en matière de lutte contre l'immigration illégale. Partant du constat que l'immigration illégale dans l'Union européenne est notamment alimentée par le fait que les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans un Etat membre ont la possibilité d'y trouver un emploi illégal, elle prévoit l'interdiction de l'emploi illégal ainsi que les mesures et sanctions à prendre à l'égard des employeurs qui enfreindraient cette interdiction.

Sont visés par cette interdiction d'emploi illégal les cas d'emploi de ressortissants de pays tiers soit qui ne possèdent pas, soit qui ne possèdent plus d'autorisation ou titre de séjour en cours de validité.

Soucieuse d'appréhender le plus largement possible toutes les situations de travail illégal, la Directive vise tous les employeurs, qu'ils s'agissent de personnes physiques ou morales, et couvre également les situations de sous-traitance en soumettant toutefois l'entrepreneur principal à des obligations et sanctions de moindre étendue que celles applicables aux employeurs.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

A l'instar de la Directive, le présent projet de loi est axé autour de l'interdiction générale d'employer des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière. Afin d'être la plus dissuasive possible, cette interdiction est assortie d'un arsenal de sanctions financières, administratives et pénales visant essentiellement les employeurs et, dans une moindre mesure, les entrepreneurs ayant recours à la sous-traitance. Parallèlement, la recherche des infractions à l'interdiction d'emploi illégal continue de se faire par les agents déjà en charge de rechercher et constater les infractions à l'interdiction du travail clandestin (Police grand-ducale, Douanes et accises, Inspection du travail et des mines, département délivrant les autorisations d'établissement) étant précisé que le projet de loi (i) accroît les missions de l'Inspection du travail et des mines en chargeant celle-ci des inspections à mener dans des secteurs considérés à risque et (ii) renforce corrélativement ses moyens humains en lui permettant d'engager cinq fonctionnaires supplémentaires.

La Chambre de Commerce se félicite de l'intensification de la lutte contre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans les Etats membres de l'Union européenne au motif que le travail illégal constitue un mal non seulement économique, en créant une concurrence déloyale préjudiciable aux entreprises respectueuses de la législation, mais également social, en privant de toute protection sociale les travailleurs étrangers en séjour irrégulier. La Chambre de Commerce salue le travail de transposition de la Directive effectué par les auteurs du projet de loi, laquelle nécessite la modification du Code du travail et du Code pénal, de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ainsi que de cinq autres lois organisant différents régimes d'aides financières aux entreprises. La Chambre de Commerce apprécie tout particulièrement la clarté du projet de loi qui a le mérite (i) de créer dans le Code du travail un chapitre spécifique traitant exclusivement des infractions à l'interdiction de l'emploi de ressortissants en séjour irrégulier et (ii) d'insérer dans ledit Code des sanctions pénales et administratives qui figuraient jusqu'alors dans la loi du 29 août 2008 précitée. Par ailleurs, c'est à juste titre que les auteurs ont remanié la loi du 29 août 2008 précitée en procédant à la suppression de certaines dispositions qu'ils considèrent incompatibles avec la Directive.

Il est cependant important aux yeux de la Chambre de Commerce de développer les observations et de formuler les critiques et commentaires suivants:

Création d'une charge administrative supplémentaire pour les employeurs

Le nouvel article L.572-3 du Code du travail impose aux employeurs de ressortissants de pays tiers (i) d'exiger que ceux-ci disposent d'un titre de séjour valable avant d'occuper l'emploi et les présentent à leur employeur, (ii) de tenir, au moins pendant la durée de l'emploi, une copie du titre de séjour en vue d'une éventuelle inspection et (iii) de notifier au ministère en charge de l'immigration le début de la période d'emploi dans un délai de 3 ou 7 jours ouvrables (selon que l'employeur est une personne morale ou une personne physique).

Même si le projet de loi garantit aux employeurs toute absence de responsabilité en contrepartie du respect de ces obligations, la Chambre de Commerce déplore le fait qu'elles impliquent une charge administrative supplémentaire dans le chef des employeurs puisque ceux-ci devront demander le titre de séjour à chaque ressortissant de pays tiers, en conserver une copie pendant au moins toute la durée d'emploi, et enfin notifier au ministre chargé de l'immigration le début de sa période d'emploi.

Des sanctions renforcées à l'égard des employeurs et des dispositions pénales plus sévères que la Directive

Le projet de loi prévoit un arsenal de sanctions financières, administratives et pénales à l'égard des employeurs qui commettraient une infraction à l'interdiction d'emploi illégal: ainsi (i) l'obligation de paiement des arriérés de salaires coexiste avec (ii) des sanctions financières comportant le paiement des frais de retour du ressortissant, (iii) des sanctions administratives telles que l'exclusion du bénéfice de certaines aides publiques et des marchés publics, l'interdiction temporaire d'exercer l'activité, la fermeture temporaire ou définitive de l'entreprise, et enfin (iv) des sanctions pénales consistant dans un emprisonnement de huit jours à un mois et/ou une amende de 251 à 20.000 euros.

Par ailleurs, ces sanctions ne sont pas exclusives les unes des autres mais peuvent se cumuler. A cet égard, la Chambre de Commerce relève l'extrême sévérité du projet de loi qui, dans le projet de nouvel

article L.572-4 du Code du travail, pose le principe d'une sanction pénale pour toute infraction à l'interdiction d'employer un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier alors que, dans la Directive, **l'infraction pénale n'est donnée que dans cinq circonstances** limitativement énumérées à l'article 9, paragraphe 1, à savoir (i) l'infraction est continue ou répétée de manière persistante, (ii) l'emploi illégal concerne un nombre significatif de travailleurs, (iii) les conditions de travail sont particulièrement abusives, (iv) l'employeur a connaissance que le travailleur est victime de la traite des êtres humains, (v) l'emploi illégal concerne un mineur, et **uniquement si l'infraction est intentionnelle**.

Bien que la Directive pose les normes minimales, laissant ainsi la possibilité aux Etats membres de prévoir des sanctions plus lourdes, la Chambre de Commerce estime que l'arsenal de sanctions prévu par la Directive est suffisamment sévère et dissuasif et demande au nom du principe „toute la directive, rien que la directive“ que seules les cinq circonstances listées dans la Directive soient constitutives d'infractions pénales dans notre législation (au lieu d'être considérées comme des „circonstances aggravantes“ par le projet de loi).

Un sentiment d'impunité à l'égard des salariés occupés illégalement

A l'instar de la Directive, le projet de loi détermine des sanctions à l'intention exclusive des employeurs: aucune sanction pénale n'est prévue à l'égard des travailleurs illégaux. Or, aux yeux de la Chambre de Commerce, le projet de loi aurait pu également responsabiliser les ressortissants de pays tiers concernés afin que ceux-ci soient davantage dissuadés de venir au Luxembourg dans l'unique but d'y travailler illégalement.

En vue de rétablir un certain équilibre en la matière et de constituer un ensemble de mesures coercitives aussi complet et cohérent que possible, la Chambre de Commerce est d'avis que le projet de loi devrait pour le moins intégrer dans le Code du travail les dispositions de l'article 140 de la loi modifiée du 29 août 2008 qui déterminent les sanctions pénales encourues par un ressortissant de pays tiers employé illégalement.

Une transposition incomplète et tardive

La Chambre de Commerce souligne que la transposition de la Directive apparaît incohérente voire incomplète à plusieurs égards, notamment s'agissant des divers régimes de sanctions.

La Chambre de Commerce déplore également la transposition très tardive de la Directive qui aurait dû être achevée pour le 20 juillet 2011, laissant une nouvelle fois planer le risque pour le Grand-Duché de Luxembourg d'être l'objet d'une procédure d'infraction de la part de la Commission européenne.

Un impact financier qui conduit à déroger à la loi budgétaire

Afin que l'Inspection du travail et des mines puisse mener à bien ses nouvelles missions d'inspection dans les secteurs considérés à risque, le projet de loi prévoit l'embauchage de cinq fonctionnaires supplémentaires auprès de l'Inspection du travail et des mines. Ainsi, le projet de loi propose de déroger à la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012.

La Chambre de Commerce s'interroge quant au bien-fondé d'un tel procédé: dans la mesure où la Directive 2009/52/CE a été adoptée en date du 18 juin 2009 et que le délai de transposition, à savoir le 20 juillet 2011, était connu depuis cette date, ces besoins de recrutement additionnels auraient dû être prévus dans le projet de loi budgétaire initial pour l'exercice 2012.

Eu égard aux principes d'unité et d'universalité en matière budgétaire, il semblerait logique que les départements ministériels soumettent, au moment de la finalisation du projet de loi budgétaire, l'intégralité des dépenses et, partant, des besoins de recrutement dont ils ont connaissance. Dans ce cas précis, le fait d'avoir omis, sciemment ou non, de prévoir les recrutements en question relève d'un manque de prévision couteux auquel il faudrait remédier. L'urgence n'est, en tout cas, pas un argument pouvant être invoqué dans ce contexte.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Remarque préliminaire

S'agissant du libellé du projet de loi, respectivement du libellé de l'article VIII du projet de loi, la Chambre de Commerce relève que la date de la loi relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles n'est pas le „18 mars 2010“ mais le „18 février 2010“.

Concernant l'article I

Cet article modifie et complète plusieurs dispositions du Code du travail.

S'agissant du **paragraphe 1^o de l'article I**, qui modifie et complète le Titre VII du Livre V du Code du travail, la Chambre de Commerce relève des erreurs dans la transposition du libellé de la Directive:

- Concernant l'article L.572-3 du Code du travail: afin de transposer intégralement l'article 4, paragraphe 1 sous b) de la Directive, le point 2 de l'article L.572-3 du Code du travail devrait être complété comme suit „*L'employeur d'un ressortissant d'un pays tiers doit (...); 2. tenir au moins pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour et du titre de séjour à la disposition des autorités compétentes, en vue d'une éventuelle inspection*“.
- Sous les articles L.572-4 à L.572-7 du Code du travail, l'expression „*un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour*“ devrait être remplacée par l'expression „*un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier*“ qui renvoie à la définition légale du travail illégal couvrant plus largement l'hypothèse d'un ressortissant dont le titre de séjour ne serait plus valable.
- Sous l'article L.572-7 du Code du travail, l'expression „*peut en outre encourir les peines suivantes*“ devrait être remplacée par l'expression „*peut en outre encourir l'une des peines suivantes, si cela est justifié par la gravité de l'infraction*“ afin d'assurer la transposition fidèle et complète de l'article 7, paragraphe 1 sous d) de la Directive et éviter le cumul des sanctions non prévu par celle-ci.

La Chambre de Commerce attire également l'attention des auteurs sur les erreurs de typographie suivantes:

- Sous les articles L.571-1, L.571-2 et L.571-6 du Code du travail, les références à la „*loi modifiée du 28 décembre 1988*“ pour identifier la législation réglementant les autorisations d'établissement sont erronées et doivent être remplacées par la nouvelle „*loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales*“. De même, sous l'article L.571-6 du Code du travail, il convient désormais de renvoyer à „*l'article 39 de la loi du 2 septembre 2011*“ et non à „*l'article 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988*“.
- Sous les articles L.571-7 et L.573-1 du Code du travail, il convient de corriger „*Autorisations d'établissement*“ par „*autorisations d'établissement*“.
- S'agissant de l'article L.573-1 qui liste les différentes catégories d'officiers et agents de l'administration ayant la tâche de rechercher les infractions, la Chambre de Commerce s'interroge sur la pertinence de citer tantôt les membres de „*l'Inspectorat du travail*“ et tantôt les agents de „*l'Inspection du travail et des mines*“. Dans la mesure où il ressort du point 2^o du projet de loi complétant l'article L.612-1 du Code du travail que c'est „*l'Inspection du travail et des mines*“ qui sera chargée d'effectuer les inspections afin de contrôler tout travail illégal, il semble plus cohérent à la Chambre de Commerce de remplacer, sous l'article L.573-1 du Code du travail, le terme „*Inspectorat du travail*“ par „*Inspection du travail et des mines*“.

Le **paragraphe 4^o de l'article I** modifie l'article L.614-5, alinéa 2 du Code du travail qui liste les hypothèses dans lesquelles l'Inspection du travail et des mines peut ordonner la cessation immédiate du travail en insérant un sixième tiret. Si cet ajout est parfaitement justifié, la Chambre de Commerce est d'avis qu'il serait plus explicite et conforme au libellé des autres tirets d'ajouter „*à l'interdiction du travail illégal*“ plutôt que „*aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code*“.

Enfin, conformément à son développement à l'endroit des considérations générales concernant le principe d'une sanction pénale pour toute infraction retenu par le projet de loi, la Chambre de Commerce propose que le nouvel article L.572-4 du Code du travail soit libellé comme suit:

„Art. L.572-4:

Est passible d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 20.000 euros, ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui, intentionnellement, emploie un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier dans l'une des circonstances suivantes:

1. l'infraction est continue ou répétée de manière persistante;
2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.“

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis, sous réserve de la prise en compte de ses observations.

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/03

N° 6404³

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendements gouvernementaux</i>	
1) Dépêche de la Ministre aux Relations avec le Parlement au Président de la Chambre des Députés (16.4.2012).....	2
2) Exposé des motifs	2
3) Texte et commentaire des amendements	3
4) Texte coordonné	4

*

**DEPECHE DE LA MINISTRE AUX RELATIONS AVEC LE PARLEMENT
AU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES**

(16.4.2012)

Monsieur le Président,

A la demande du Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration, j'ai l'honneur de vous saisir d'amendements gouvernementaux au projet de loi sous rubrique.

A cet effet, je joins en annexe le texte des amendements avec les commentaires afférents, un exposé des motifs ainsi que le texte coordonné du projet de loi tenant compte des amendements.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'assurance de ma haute considération.

*La Ministre aux Relations
avec le Parlement,*
Octavie MODERT

*

EXPOSE DES MOTIFS

Par son arrêt du 15 mars 2012 (numéro du rôle: 29416C), la Cour administrative a confirmé un jugement entrepris le 28 septembre 2011 par lequel le Tribunal administratif annula une décision du ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration refusant à un ressortissant de pays tiers la délivrance d'une autorisation de séjour en qualité de travailleur salarié sur base de la „priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de dispositions communautaires ou nationales“.

Selon l'analyse des juges administratifs, „les dispositions de droit communautaires invoquées par le délégué de gouvernement et applicables lors de la prise des décisions attaquées (...) ne consacrent pas un droit de priorité autonome ancré en droit communautaire concernant l'accès à un poste de travail en faveur des ressortissants de l'Union européenne face à des ressortissants d'Etats tiers, cette question relevant du droit national des Etats membres au voeu de l'article 1er alinéa 1) du règlement CEE 1612/68 qui exige en faveur des ressortissants de l'Union la même priorité à l'emploi accordée pour les nationaux dans le droit interne d'un Etat membre“, et de conclure que „l'argumentation étatique à l'existence d'un droit de priorité à l'emploi découlant du droit communautaire est à rejeter“.

Par ailleurs, l'arrêt de la Cour administrative constate que „l'article 42 (1) de la loi du 29 août 2008, qui définit les conditions à remplir pour l'obtention d'une autorisation de séjour en vue d'une activité salariée, en disposant que „l'autorisation de séjour est accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers pour exercer une activité salariée telle que définie à l'article 3, si les conditions suivantes sont remplies: 1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de dispositions communautaires ou nationales, (...)“, ne prévoit pas lui-même un droit de priorité à l'embauche en faveur des nationaux luxembourgeois et des citoyens de l'Union européenne, mais renvoie seulement à d'autres dispositions communautaires ou nationales“.

Or, au moins depuis l'entrée en vigueur de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, il n'existe selon les juges plus aucune disposition légale de droit interne „consacrant la règle contraignante que l'accès de ressortissants de pays [tiers] au marché du travail luxembourgeois peut être refusé sur base d'une priorité imposée en faveur de demandeurs d'emploi ressortissants luxembourgeois, de l'Union européenne ou de l'Espace Economique Européen“.

Afin de parier à cette situation, il est proposé de rétablir la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs moyennant une modification du Code du travail et une modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration et ce moyennant amendements au projet de loi sous rubrique déposé à la Chambre des Députés en date du 1er mars 2012.

*

TEXTE ET COMMENTAIRE DES AMENDEMENTS

Amendement 1

L'article I est complété par un point 5° rédigé comme suit:

„A l'article L. 622-4, paragraphe (4) il est inséré un nouvel alinéa 1 qui prend la teneur suivante:

„L'Agence pour le développement de l'emploi examine si l'offre d'emploi peut être pourvue par une personne visée à l'article L. 622-5.“ “

Commentaire

Il est ajouté un alinéa premier au paragraphe (4) de l'article L. 622-4 du Code du travail afin de préciser clairement quelles catégories de personnes bénéficient, lors du test du marché de l'emploi effectué par l'Agence pour le développement de l'emploi, d'une priorité à l'embauche par rapport à un ressortissant de pays tiers qui a déposé une demande en obtention d'une autorisation de séjour.

Amendement 2

L'article I est complété par un point 6° rédigé comme suit:

„Au point 39 de l'article L. 631-2, paragraphe (1) le terme „qualificative“ est remplacé par le terme „qualitative“.

Commentaire

Il s'agit d'une rectification matérielle au point 39 de l'article L. 631-2, paragraphe (1) du Code du travail.

Amendement 3

Avant l'actuel point 1° de l'article VI est inséré un nouveau point 1° rédigé comme suit:

„L'article 42, paragraphe (1) point 1 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration prend la teneur suivante:

„1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail.“ “

Commentaire

Le point 1 du paragraphe (1) de l'article 42 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est adapté à la modification prévue à l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail.

Les points 1° à 8° deviennent les points 2° à 9°.

*

TEXTE COORDONNE

Art. I. Le Code du travail est modifié comme suit:

1° Au Livre V „Emploi et chômage“, le Titre VII aura la teneur suivante:

„TITRE VII

Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Chapitre Premier – *Interdiction du travail clandestin*

Art. L. 571-1. (1) Le travail clandestin est interdit.

(2) Est considéré comme travail clandestin:

1. l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue;
2. la prestation d'un travail salarié, lorsque celui qui s'y livre:
 - a) sait que l'employeur ne possède pas l'autorisation prévue par la loi modifiée précitée du 28 décembre 1988, ou
 - b) sait que sa situation en qualité de salarié n'est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

Le Gouvernement est habilité à préciser les situations définies sous le point 2 du paragraphe (2) par des règlements grand-ducaux, à prendre sur avis du Conseil d'Etat, après avoir demandé l'avis des chambres professionnelles intéressées et obtenu l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des députés.

Art. L. 571-2. Il est également défendu:

1. d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, compte tenu des exceptions formulées à l'article L. 571-3;
2. d'engager du personnel salarié pour l'exécution d'un travail étranger au ménage ou à l'objet de l'entreprise de l'employeur, lorsque ledit travail ressortit à l'une des professions énumérées à l'article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Art. L. 571-3. Ne constitue pas un travail clandestin au sens du présent titre:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l'aide d'autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d'autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d'autrui n'excédant pas le cadre de l'entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

Art. L. 571-4. Celui qui a recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, est tenu solidairement au paiement des cotisations dues pour la prestation des services aux organismes de sécurité sociale en raison dudit travail.

Art. L. 571-5. Les travaux exécutés clandestinement ne peuvent bénéficier d'aucune subvention gouvernementale ou communale.

Art. L. 571-6. L'article 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est applicable aux infractions commises en violation de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1.

Les infractions aux dispositions de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 2 et des règlements grand-ducaux y prévus, ainsi qu'à celles de l'article L. 571-2, sont punies d'une amende de 251 à

5.000 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende allant jusqu'au double du maximum, ou d'une de ces peines seulement.

Art. L. 571-7. Le ministre ayant dans ses attributions les Autorisations d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante. La transaction peut intervenir tant que le tribunal n'a pas été saisi par renvoi ou par citation directe. Le ministre peut déléguer le pouvoir de transiger à un ou plusieurs fonctionnaires.

L'acte constatant la transaction précise les faits retenus à charge de la personne concernée et les qualifie au regard des articles L. 571-1 et L. 571-2.

La transaction éteint l'action publique.

Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. L. 572-1. L'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est interdit.

Art. L. 572-2. Aux fins du présent chapitre on entend par:

1. „ressortissant de pays tiers“, toute personne telle que définie à l'article 3, point c) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
2. „ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, un ressortissant de pays tiers présent sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions de séjour prévues par le Chapitre 3 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
3. „emploi“, l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementée par le présent Code;
4. „emploi illégal“, l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier;
5. „employeur“, toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire;
6. „sous-traitant“, une personne physique ou morale à laquelle est confiée l'exécution d'une partie ou de l'ensemble des obligations d'un contrat préalable;
7. „entreprise de travail intérimaire“, toute personne physique ou morale telle que définie par les articles L. 131-1 et suivants;
8. „conditions de travail particulièrement abusives“, des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des salariés légalement employés, ayant notamment une incidence sur la santé et la sécurité des personnes, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
9. „rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, le salaire et tout autre émoulement, tel que défini à l'article L. 221-1 dont auraient bénéficié des salariés comparables dans le cadre d'une relation de travail régie conformément aux dispositions du présent Code.

Art. L. 572-3. (1) L'employeur d'un ressortissant de pays tiers est obligé:

1. d'exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et les présentent à l'employeur;
2. de tenir, pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d'une éventuelle inspection;
3. de notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d'un pays tiers.

(2) Le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

(3) L'employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'interdiction visée à l'article L. 572-1 à moins qu'il n'ait eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux.

(4) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est un sous-traitant direct est tenu de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe (1).

Art. L. 572-4. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 20.000 euros ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour.

Les faits suivants sont considérés comme circonstances aggravantes:

1. l'infraction est répétée de manière persistante;
2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. L. 572-5. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour doit verser:

1. au ressortissant de pays tiers employé illégalement, le salaire avec les accessoires conformément aux dispositions législatives ou réglementaires ou conventionnelles applicables à son emploi, pour toute la période d'occupation, déduction faite des sommes antérieurement perçues à ce titre pendant la période concernée.

Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont systématiquement et objectivement informés des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède avant l'exécution de toute décision de retour;

2. l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives.

Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour sera tenu au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée.

Art. L. 572-7. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour peut en outre encourir les peines suivantes:

1. l'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction;
2. la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Art. L. 572-8. Aux fins de l'application de l'article L. 572-5, la relation d'emploi est présumée avoir duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou le salarié.

Art. L. 572-9. (1) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant direct peut, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable de toute sanction financière et de tout arriéré imposé en vertu des articles L. 572-5 et L. 572-6.

(2) Lorsque l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant, l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, peut être tenu d'effectuer les paiements visés au paragraphe (1), solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

(3) L'entrepreneur qui a respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3 n'est pas redevable au titre des paragraphes (1) et (2).

Chapitre III – *Dispositions communes*

Art. L. 573-1. Les infractions au présent titre sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l'inspection du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort. Toutefois, les agents de l'Inspection du travail et des mines et les fonctionnaires ou employés susvisés du département délivrant les autorisations d'établissement ne peuvent agir que dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les procès-verbaux, les rapports, les plaintes et les dénonciations sont recueillis et examinés par le ministre ayant dans ses attributions les Autorisations d'établissement dans la mesure où ils se rapportent à une infraction aux dispositions en matière de droit d'établissement.

Art. L. 573-2. Les agents du contrôle visés à l'article L. 573-1 informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Art. L. 573-3. Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque a mis obstacle ou tenté de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents visés à l'article L. 573-1.

Art. L. 573-4. La cessation des travaux illégaux est prononcée dans tous les cas prévus par les articles L. 571-1, L. 571-2 et L. 572-1.

Art. L. 573-5. (1) La cessation provisoire de tout acte contraire aux prescriptions du présent titre est prononcée par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel. La cessation provisoire a effet aussi longtemps que les conditions légales ne sont pas remplies, à moins que la fermeture ne soit levée par un jugement du tribunal compétent ayant acquis force de chose jugée.

(2) Le réquisitoire ou la requête, notifié préalablement au moins trois jours d'avance à l'inculpé, par lettre chargée avec récépissé, avec indication du jour et de l'heure de la comparution devant la chambre du conseil, est déposé au greffe de la juridiction appelée à statuer.

(3) Il est statué d'urgence et au plus tard dans les trois jours de la comparution, le ministère public ainsi que les parties entendus en leurs explications orales.

(4) La décision de la chambre du conseil est susceptible d'appel. L'appel est porté devant la chambre des mises en accusation dans un délai de trois jours qui court contre le procureur d'Etat à compter du jour de l'ordonnance, et contre les autres parties à compter du jour de la notification de celle-ci par lettre chargée avec récépissé par le greffier. L'appel est consigné sur un registre tenu au greffe à cet effet.

Le droit d'appel appartient également au Procureur général d'Etat. Il doit notifier son appel dans les cinq jours qui suivent la décision de la chambre du conseil.

La notification de l'appel exercé soit par le Procureur général d'Etat, soit par le procureur d'Etat, soit par une personne intéressée ou lésée ou par un groupement professionnel, soit par l'inculpé, indique le jour et l'heure de la comparution devant la chambre des mises en accusation. Elle se fait par lettre chargée avec récépissé. La décision de la chambre du conseil et celle de la chambre des mises en accusation sont provisoirement exécutées, malgré tout recours exercé contre elles.

Il est statué sur l'appel d'urgence, le Procureur général d'Etat ainsi que les parties entendues en leurs explications orales.

(5) Tout manquement aux injonctions portées dans les décisions de la chambre du conseil ou de la chambre des mises en accusation est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros."

2° L'article L. 612-1, paragraphe (1) est complété par un point f) qui aura la teneur suivante:

„f) d’effectuer les inspections afin de contrôler l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier interdit par l’article L. 572-1.

A cette fin, l’Inspection du travail et des mines procède à une analyse des risques permettant d’identifier régulièrement les secteurs d’activité dans lesquels se concentre l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.

L’Inspection du travail et des mines communique, chaque année, avant le 1er juillet, à la Commission européenne le nombre d’inspections réalisées par elle au cours de l’année précédente ainsi que leurs résultats, et ceci, tant en chiffres absolus qu’en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l’analyse des risques.“

3° L’article L. 614-3, paragraphe (3) point b) est modifié comme suit:

„b) à cet effet, à exiger le cas échéant des personnes précitées la présentation de l’autorisation de travail, respectivement de l’autorisation de séjour ou du titre de séjour.“

4° L’alinéa 2 de l’article L. 614-5 est complété par le tiret suivant:

„– aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code.“

5° A l’article L. 622-4, paragraphe (4) il est inséré un nouvel alinéa 1 qui prend la teneur suivante:

„L’Agence pour le développement de l’emploi examine si l’offre d’emploi peut être pourvue par une personne visée à l’article L. 622-5.“

6° Au point 39 de l’article L. 631-2, paragraphe (1) le terme „qualificative“ est remplacé par le terme „qualitative“.

Art. II. Le Code pénal est modifié à l’article 37 du Chapitre II-1 du Livre Ier par l’insertion d’un nouveau dernier tiret qui prend la teneur suivante:

„– emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.“

Art. III. A l’article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l’amélioration de la structure générale et de l’équilibre régional de l’économie, est inséré un nouveau paragraphe (6) qui prend la teneur suivante:

„(6) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. IV. L’article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d’un cadre général des régimes d’aides en faveur du secteur des classes moyennes prend la teneur suivante:

„Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. V. A l’article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional il est inséré un nouveau paragraphe (9) qui aura la teneur suivante:

„(9) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. VI. La loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration est modifiée comme suit:

1° L’article 42, paragraphe (1) point 1 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration prend la teneur suivante:

„1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail;“

2° L'article 52, paragraphe (2) prend la teneur suivante:

„(2) Ce titre est renouvelable, sur demande, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l'article 51, paragraphe (1), à l'exception du point 3, sont remplies.“

3° L'article 89 est modifié comme suit:

Art. 89. (1) Sous réserve que sa présence n'est pas susceptible de constituer un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, et sous condition de n'avoir pas utilisé des informations fausses ou trompeuses relatives à son identité et de faire preuve d'une réelle volonté d'intégration, une autorisation de séjour peut être accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il a accompli sa scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans, sous la condition d'introduire sa demande dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire.

(2) Les personnes autorisées au séjour en vertu du paragraphe (1) qui précède, se voient délivrer le titre de séjour prévu à l'article 79 si elles poursuivent des études ou une formation professionnelle ou un titre de séjour pour travailleur salarié, si elles remplissent les conditions de l'article 42, paragraphe (1), points 3 et 4.

4° A la Section 4. – Cas particuliers d'autorisation de séjour du Chapitre 3. – Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers, il est inséré une nouvelle Sous-section 4 qui prend la teneur suivante:

„Sous-section 4. – L'autorisation de séjour des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. 98bis. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer un titre de séjour conformément à l'article 95, paragraphe (1) lorsqu'ils sont victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier commise dans les circonstances aggravantes prévues par l'article L. 572-4. points 3. et 5. du Code du travail.“

5° L'article 137 est abrogé.

6° Les articles 144 et 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration sont abrogés.

7° A l'article 145 les termes „aux articles 143 et 144“ sont remplacés par les termes „à l'article 143“.

8° L'article 149 est abrogé.

9° L'article 151, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

„(1) En vertu de l'article 51, paragraphe (3), il est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant.“

Art. VII. A l'article 21 de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation il est inséré un nouveau paragraphe (7) qui aura la teneur suivante:

„(7) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. VIII. A l'article 15 de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles il est inséré un nouveau paragraphe (3) qui aura la teneur suivante:

„(3) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. IX. Pour la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, l'Inspection du travail et des mines est autorisée à procéder, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi aux engagements supplémentaires d'un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration ainsi que de quatre fonctionnaires dans la carrière du rédacteur.

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/04

N° 6404⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(18.4.2012)

L'objet des amendements gouvernementaux au projet de loi n° 6404¹ que la Chambre de Commerce a avisé en date du 26 mars 2012, est de tirer les conséquences d'un arrêt de la Cour administrative du 15 mars 2012² confirmant un jugement du tribunal administratif du 28 septembre 2011³ ayant annulé au profit d'un ressortissant de pays tiers une décision de refus d'autorisation de séjour du ministre du travail au motif qu'il n'existe aucune base légale – européenne ou nationale – consacrant la priorité d'embauche en faveur des demandeurs d'emploi luxembourgeois, de l'Union européenne et de l'Espace économique européen.

La Chambre de Commerce est d'avis que les amendements proposés tirent les justes conséquences de la jurisprudence administrative précitée en complétant l'article 662-4 du Code du travail ainsi qu'en modifiant l'article 42 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

1 Le projet de loi n° 6404 transpose la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

2 N° 29416C du rôle.

3 N° 27602 du rôle.

Toutefois, la Chambre de Commerce estime nécessaire d'attirer l'attention des auteurs des amendements sur le fait qu'elle avise en parallèle **le projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 5 septembre 2008 fixant les conditions et modalités relatives à la délivrance d'une autorisation de séjour en tant que travailleur salarié**, lequel a été pris en exécution de l'article 42 de la loi modifiée du 29 août 2008.

Aux yeux de la Chambre de Commerce, les présents amendements gouvernementaux présentent une connexité certaine avec le projet de règlement grand-ducal précité.

Le projet de règlement grand-ducal impose en effet aux ressortissants de pays tiers de joindre à l'appui de leur demande d'autorisation de séjour au Luxembourg le certificat de l'ADEM visé à l'article 622-4 du Code du travail **ou** la preuve que l'employeur a déclaré le poste vacant auprès de l'ADEM dans un cas où la priorité d'embauche ne s'applique pas. Or, depuis l'abrogation de l'article 42, paragraphe (3) de la loi modifiée du 29 août 2008 par la loi du 18 janvier 2012 portant création de l'Agence pour le développement de l'emploi, le droit luxembourgeois ne précise plus dans quelles hypothèses la priorité d'embauche ne s'applique pas.

La Chambre de Commerce relève que ni les présents amendements gouvernementaux, ni le projet de règlement grand-ducal ne répondent à cette interrogation et demande partant au Gouvernement de préciser dans quelles circonstances nos entreprises luxembourgeoises peuvent embaucher un ressortissant de pays tiers sans passer par le filtre de la priorité d'embauche.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver les amendements gouvernementaux au projet de loi, sous réserve de la prise en compte de son observation.

6404/05

N° 6404⁵**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(12.6.2012)

Par dépêche du 13 février 2012, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, soumit aux délibérations du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration.

Au projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière, un tableau de transposition de la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, ainsi qu'un exemplaire de ladite directive.

En date du 29 mars 2012, le Conseil d'Etat fut saisi de l'avis de la Chambre des salariés, l'avis de la Chambre de commerce lui ayant été transmis le 4 avril 2012.

Par dépêche du 16 avril 2012, le Conseil d'Etat s'est vu transmettre trois amendements gouvernementaux au texte originaire du projet. Ces amendements sont motivés, selon les auteurs, par un arrêt de la Cour administrative du 15 mars 2012 (n° du rôle 29416 C) qui a confirmé l'annulation par un jugement antérieur du Tribunal administratif d'une décision du ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration refusant à un ressortissant de pays tiers la délivrance d'une autorisation de séjour en qualité de travailleur salarié sur base de la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu des dispositions européennes ou nationales.

L'avis de la Chambre de commerce sur les amendements gouvernementaux du 16 avril 2012 est parvenu au Conseil d'Etat en date du 30 avril 2012.

Le Conseil d'Etat avisera dès lors le projet dans sa version amendée, figurant en tant que texte coordonné en annexe auxdits amendements.

Le projet de loi vise à transposer la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Cette directive s'inscrit dans le cadre des efforts consentis par l'Union européenne pour réaliser une politique cohérente dans le domaine des migrations. Il est admis qu'un facteur déterminant encourageant l'immigration clandestine dans l'Union européenne est la perspective d'un emploi. Quelques employeurs peu scrupuleux sont tentés d'exploiter cette situation en ayant recours à cette main-d'œuvre docile, condamnée à vivre dans la clandestinité. Cette situation est inacceptable dans un Etat de droit. Elle constitue également un facteur de concurrence déloyale portant préjudice aux employeurs respectueux de la légalité.

La directive vise dès lors à réduire ce phénomène en proposant de réprimer plus sévèrement l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. La loi transposant la directive intervient sur plusieurs plans en responsabilisant plus efficacement l'ensemble des acteurs économiques par la mise en œuvre d'un arsenal de sanctions financières, administratives et pénales. Si, à ce jour, le recours à une main-d'œuvre séjournant illégalement sur le territoire est déjà sanctionné en droit luxembourgeois suite à l'adoption des articles 144 à 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, le projet de loi introduit des sanctions plus ciblées. L'objet de la directive, tel qu'il résulte par ailleurs de son énoncé, n'est pas de sanctionner les travailleurs en séjour irrégulier. Toute disposition en sens contraire serait clairement en opposition avec l'esprit de la norme européenne. Ces personnes sont considérées avant tout comme étant les victimes des manœuvres illégales de leurs employeurs. En effet, en disposant que le salarié en séjour irrégulier bénéficie d'une présomption d'emploi de trois mois, le salarié sera dorénavant mieux protégé. Sa position par rapport à son employeur est renforcée sans qu'il puisse pour autant tirer de sa situation de victime un quelconque droit au maintien de son séjour.

Dans ce contexte, il n'y a pas lieu d'évoquer un prétendu sentiment d'impunité dans le chef des salariés en séjour irrégulier qui échapperaient à une sanction pénale. Pareil argument révèle une méconnaissance des réalités socio-économiques. Par ailleurs, l'article 140 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est maintenu en vigueur¹.

Le Conseil d'Etat note que la directive aurait dû être transposée pour le 20 juillet 2011 soit plus de sept mois avant sa saisine. Par ailleurs, un avis motivé a été émis à l'égard du Luxembourg en date du 27 février 2012.

*

OBSERVATION PRELIMINAIRE

Au point 8 de l'intitulé il y a lieu de citer correctement la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

*

¹ Art. 140: „L'étranger qui est entré ou a séjourné sur le territoire luxembourgeois sans satisfaire aux conditions légales ou qui s'y est maintenu au-delà de la durée autorisée ou qui ne se conforme pas aux conditions de son autorisation est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251.- € à 1.250.- € ou d'une de ces peines seulement.

Est puni des mêmes peines, le travailleur étranger qui occupe un emploi sans y être autorisé ou en dehors des limites et des conditions de son autorisation.“

EXAMEN DES ARTICLES

Article I, 1°

Le Conseil d'Etat approuve l'introduction d'une nouvelle subdivision du titre VII en trois chapitres, à savoir:

- „Chapitre 1er: Interdiction du travail clandestin
- Chapitre 2: Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier
- Chapitre 3: Dispositions communes“.

Toutefois, dans la mesure où l'intention des auteurs n'est pas d'apporter des modifications au contenu des dispositions du Code du travail relatives au travail clandestin, la reprise desdites dispositions inchangées dans un nouveau projet de loi est contraire aux règles légistiques. Le libellé du projet de loi ne permet pas de déceler en quoi les dispositions en vigueur auraient subi des changements par rapport à la loi en vigueur. Le projet de loi devrait dès lors se limiter à préciser les modifications à intervenir au seul niveau de la numérotation des articles, à savoir notamment:

- que les dispositions des articles L. 571-1 à L. 571-5 actuels figureront dorénavant sous un chapitre 1er sous le titre VII du livre V du Code du travail;
- que l'article L. 571-6 reprend les deux premiers alinéas de l'article L. 571-9, le troisième alinéa de cet article figurant au chapitre 3 nouveau relatif aux dispositions communes sous l'article L. 573-4;
- que les articles L. 573-1 à L. 573-3 du projet reproduisent les articles L. 571-6 à L. 571-8 actuels du Code du travail;
- que l'article L. 573-5 reprend le libellé de l'actuel article L. 571-11.

Articles L. 571-1 et L. 571-2

Ces articles reprennent les dispositions figurant actuellement au Code du travail. La référence à l'article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est toutefois à remplacer par la même référence à l'article 1er de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales. (Mémorial A n° 198 du 22 septembre 2011). Les renvois étant cependant toujours dynamiques, il aurait pu être procédé à ce changement sans procéder par une modification formelle de la disposition en question. Le simple fait de l'adoption de la loi du 2 septembre 2011 abrogeant le dispositif légal antérieur aurait dû entraîner la modification du renvoi dans le Code du travail.

La même observation vaut pour l'article L. 571-6.

Article L. 571-3

Sans observation.

Article L. 571-4

Cet article reprend l'actuel article L. 571-4.

La sanction y prévue ne pourra s'appliquer qu'en cas de condamnation pénale ou dans l'hypothèse d'une transaction selon les termes de l'article L. 571-7.

Article L. 571-5

Sans observation.

Article L. 571-6

Cet article reprend les deux premiers alinéas de l'actuel article L. 571-9.

Il y a lieu de remplacer la référence à l'article 22 de la loi modifiée de 1988 par un renvoi à l'article 39 (3) de la loi du 2 septembre 2011 précitée.

Article L. 571-7

Dans la première phrase de l'article, il y a lieu de remplacer la lettre initiale majuscule du terme „Autorisations d'établissement“ par un „a“ minuscule („autorisations d'établissement“).

Cet article reprend les dispositions de l'article L. 571-10 du Code du travail.

Article L. 572-1

Cet article interdit l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Il ne vise dès lors pas l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour régulier et les frontaliers ressortissants de pays tiers en séjour régulier dans un autre Etat membre de l'Union, qui ne disposeraient pas d'une autorisation de travail valable au Luxembourg. Ces dernières situations tomberont à l'avenir, tout au plus, sous l'application des dispositions figurant au chapitre 1er du titre VII, traitant du travail clandestin alors que, selon l'article VI, 5° du projet sous avis, l'article 144 de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est abrogé. Cette disposition est partant en contradiction avec l'article 140 de la loi modifiée du 29 août 2008 qui maintient la sanction pénale à l'encontre du seul travailleur étranger en séjour régulier qui occupe un emploi sans y être autorisé ou en dehors des limites et des conditions de son autorisation. Il y aurait dès lors lieu de procéder également à l'abrogation de l'alinéa 2 de l'article 140 précité pour maintenir une approche cohérente.

Article L. 572-2

Cet article reprend les définitions figurant à l'article 2 de la directive. Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation particulière à formuler.

Article L. 572-3

Le paragraphe 1er transpose l'article 4 de la directive et impose certaines obligations à tout employeur ayant engagé un ressortissant de pays tiers. L'employeur est tenu de vérifier préalablement à tout engagement si le ressortissant de pays tiers dispose d'une autorisation de séjour valable pendant la durée de la période d'emploi. Il est également tenu d'informer le ministre ayant l'Immigration dans ses attributions du début de la période d'emploi, et ce dans les trois jours à compter du premier jour de travail.

Cette disposition est introduite pour permettre aux autorités des Etats membres de détecter des documents falsifiés.

Selon le paragraphe 3, le respect des obligations figurant au paragraphe 1er exonère l'employeur de toute responsabilité en cas d'existence d'un éventuel faux non facilement décelable.

Aux termes du paragraphe 4, l'entrepreneur, qui a pour sous-traitant direct l'employeur d'un ressortissant de pays tiers, est tenu également de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe 1er. Cette disposition se justifie dans la mesure où, dans certains secteurs tel que le bâtiment, le recours à la sous-traitance est la règle. Cette disposition sera toutefois difficile à mettre en œuvre.

Article L. 572-4

L'alinéa 1er de l'article L. 572-4 prévoit une peine de prison de huit jours à un an et une amende de 251 à 20.000 euros pour tout employeur qui aura employé un ressortissant d'un pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour.

Le Conseil d'Etat propose de remplacer cette dernière expression par celle figurant au point 2 de l'article L. 572-2 („ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“).

Il note par ailleurs que, contrairement à l'exposé des motifs, cet alinéa ne reproduit pas entièrement le libellé de l'article 144 de la loi précitée du 29 août 2008. En effet, la nouvelle disposition ne sanctionne plus pénalement l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour régulier – au Luxembourg ou dans un pays voisin – non muni d'une autorisation de travail. Il est renvoyé dans ce contexte aux observations à l'endroit de l'article L. 572-1.

A l'alinéa 2, le projet de loi introduit cinq circonstances aggravantes:

1. L'infraction est répétée de manière persistante.
2. L'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.
3. L'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives.
4. L'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains.
5. L'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

La Chambre de commerce souligne à juste titre que la directive n'exige l'introduction d'une sanction pénale que dans ces cinq cas de figure. Or, dans la mesure où le libellé de l'alinéa 1er figure déjà dans notre cadre législatif, la réduction de la sanction pénale aux seules situations visées par la directive constituerait un changement législatif *in mitius*. Les auteurs du projet ne semblent pas avoir voulu s'engager dans cette voie. Certains pénalistes avaient pourtant salué la possibilité offerte par la directive de réprimer l'emploi illégal „simple“ par des sanctions administratives exclusivement en limitant le recours aux sanctions pénales à des infractions commises dans les circonstances visées à l'article 9, paragraphe 1er de la directive 2009/52/CE. Cette approche constitue une application du principe de nécessité qui dérive du principe de proportionnalité en matière pénale. Le recours à des sanctions administratives en cas d'emploi d'un ressortissant de pays tiers en situation irrégulière, en dehors des circonstances aggravantes, a l'avantage d'une plus grande flexibilité. La directive, en ce qu'elle dispose que seules les infractions visées à l'article 9 pourront être sanctionnées pénalement, exige clairement l'instauration d'un système de sanctions administratives pour les infractions moins graves ne rentrant pas dans ces catégories. Ce système permettra de respecter l'article 5, paragraphe 2, point a) de la directive 2009/52/CE en instituant une amende augmentée en fonction du nombre de ressortissants de pays tiers en situation irrégulière employés, ainsi que l'article 8 de la même directive prévoyant une solidarité financière entre l'employeur sous-traitant et l'entrepreneur principal. Dans la mesure où cette disposition n'est pas transposée correctement, le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle à voir introduire le système des sanctions administratives, en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée. Il y a partant lieu de convertir les sanctions pénales existantes en sanctions administratives.

Par ailleurs, il appartiendra aux auteurs du projet de loi de désigner l'autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives.

L'alinéa 2 deviendra l'alinéa unique.

Article L. 572-5

Dans la phrase introductive de cet article, il y a également lieu de remplacer l'expression „ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour“ par „ressortissant d'un pays tiers en situation irrégulière“.

Le début de la première phrase du point 1° est à libeller comme suit:

„1°. A ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9. (...)“.

D'après la deuxième phrase de ce point 1°, „les ressortissants y visés sont systématiquement et objectivement informés des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède avant l'exécution de toute décision de retour“.

Selon le tableau de transposition ce passage est censé transposer l'article 6, paragraphe 2, de la directive. Il remplace également l'article 146 de la loi précitée du 29 août 2008, qui sera abrogé à l'article VI, point 5° du projet de loi sous avis.

Le Conseil d'Etat note que cette transposition est imparfaite. La directive impose en effet aux Etats membres de mettre en œuvre „des mécanismes visant à assurer que les ressortissants de pays tiers illégalement employés puissent introduire un recours ou faire exécuter un jugement à l'encontre de l'employeur pour tout salaire impayé.“

Aucun mécanisme au sens de la directive n'est institué par le projet. Pour autant que le „mécanisme“ censé répondre aux exigences de la directive est constitué par l'Inspection du travail et des mines, ci-après l'„ITM“ – dont les effectifs sont simultanément renforcés dans le cadre du présent projet de loi – le Conseil d'Etat insiste, sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive, à préciser ce mécanisme dans le projet de loi sous avis. Une simple information – fut-elle systématique et objective – sur les droits ne répond pas aux prescrits de la directive.

En l'absence de procédure permettant à l'ITM de recouvrer les salaires impayés en lieu et place du salarié, mécanisme existant notamment en France², une solution pourrait consister à insérer à l'article L. 611-1 du Code du travail une compétence particulière.

2 L'article L. 8252-4 du Code du travail français, créé par l'article 77 de la loi du 16 juin 2011, dispose que lorsque l'étranger sera placé en centre de rétention ou reconduit vers son pays d'origine, il est prévu que l'OFII – Office français de l'Immigration et de l'Intégration – se charge pour lui de recouvrer les sommes dues au titre de l'article L. 8252-2 du même Code. Cette disposition légale n'est toutefois pas encore entrée en vigueur, en l'absence des décrets d'application.

Un tel mécanisme tiendrait compte des exigences de l'article 6 aux paragraphes 2, alinéa 1er et 4, ensemble avec le considérant 16 de la directive. Cette solution aurait toutefois l'inconvénient de nécessiter la mise en place d'une procédure entièrement nouvelle. Une solution alternative et moins complexe consisterait à modifier l'article 37-1, paragraphe 1er de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat. Il suffirait de préciser à l'alinéa 4 de ce paragraphe que le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être étendu à tout ressortissant étranger dont les ressources sont insuffisantes, en dehors des procédures en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour, d'établissement ou d'éloignement des étrangers actuellement mentionnés dans ledit article, aux procédures nécessaires en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-5 du Code du travail. Le libellé actuel dudit article exclut en effet de son bénéfice le ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier. Afin de ne pas laisser les frais d'avocats à charge de la collectivité, il y aurait lieu d'ajouter une disposition à l'article L. 572-5, point 2 mettant les frais à charge de l'employeur. Le point 2, complété *in fine*, se lirait dès lors comme suit: „(...) ainsi que les frais de justice et les honoraires d'avocats.“ L'information systématique et objective fournie par l'ITM devrait bien évidemment inclure la possibilité d'un recours à l'assistance judiciaire gratuite.

Le Conseil d'Etat note que les auteurs ont omis de transposer l'article 6, paragraphe 1er, point c) de la directive qui fait obligation aux Etats membres de mettre à charge des employeurs fautifs au sens de l'article L. 572-3, paragraphes 1er et 3, la prise en charge („le cas échéant“) de tous frais résultant de l'envoi des rémunérations impayés dans le pays dans lequel est rentré ou à été renvoyé le ressortissant de pays tiers. Le Conseil d'Etat doit insister, sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive, que ladite disposition soit reprise au projet de loi sous examen.

La question se pose si le ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, employé sur base d'un titre de séjour qui s'est révélé être un faux, peut légalement faire fruit de l'article L. 572-5.

Dans la mesure où le libellé de l'article n'exclut pas ce travailleur du bénéfice de la disposition légale, la réponse doit être affirmative. A signaler que la jurisprudence française récente évolue dans le même sens (voir Cour d'Appel de Paris, Pôle 6, Ch. 4, 13.12.2011, n° 09/10076, cité par la Revue de droit du travail 2011, page 717).

Article L. 572-6

Aux termes de cet article, transposant l'article 6, paragraphe 1er, point c) de la directive, l'employeur ayant employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu au paiement des frais de retour de ce ressortissant, dans les cas où une procédure de retour est engagée.

Bien entendu cette disposition ne pourra s'appliquer que dans les hypothèses où l'employeur n'a pas respecté l'obligation figurant à l'article L. 572-3, paragraphe 1er. Ceci découle du libellé de l'article L. 572-3, paragraphe 3.

Le Conseil d'Etat suppose qu'à défaut d'autres précisions dans la loi, la récupération des frais exposés sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement selon la procédure de droit commun. Il appartiendra, le cas échéant, au Gouvernement d'adopter un règlement grand-ducal sur ce point.

Le Conseil d'Etat estime qu'il serait utile de préciser la procédure dans la loi pour éviter que la disposition nouvelle ne reste lettre morte.

Article L. 572-7

Selon le libellé de cet article – censé transposer l'article 7, paragraphe 1er, point d) de la directive – l'employeur ... „peut“ encourir une peine d'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction ou même la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Le texte ne précise pas quelle instance ou juridiction est compétente pour prononcer ladite sanction aux conséquences graves. Il ne saurait toutefois être permis à une autorité administrative de décider selon son bon vouloir de l'application d'une telle mesure. Au vu de la structure actuelle du texte, il est permis de douter de l'intention des auteurs alors que l'article 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration énonçait clairement cette disposition au titre d'une peine accessoire.

Aux yeux du Conseil d'Etat, il ne peut dès lors s'agir que de la juridiction pénale appelée à statuer sur l'une des infractions énoncées à l'article L. 572-4 du Code du travail. Il y a lieu de préciser, sous

peine d'opposition formelle, que lesdites sanctions peuvent être prononcées au titre de peines pénales accessoires.

L'article L. 572-7 devra dès lors être soit intégré dans l'article L. 572-4, soit être situé à la suite dudit article.

Article L. 572-8

Cet article qui transpose l'article 6, paragraphe 3 de la directive constitue une disposition essentielle et innovante en ce qu'il est créé une présomption – réfragable – d'antériorité d'emploi d'une durée de trois mois en cas de créance salariale impayée.

Le terme „notamment“ employé dans ce contexte ne donne pas de sens. Dans la mesure où il figure toutefois également dans la directive, le Conseil d'Etat n'entend pas s'y opposer.

Article L. 572-9

Cet article tient compte du fait que les travailleurs en séjour irrégulier sont fréquemment employés par des entreprises travaillant en sous-traitance. Les entreprises ayant recours à des sous-traitants ne sont évidemment tenus de cette obligation solidaire que dans la mesure où ils savaient ou qu'ils ne pouvaient ignorer que l'employeur sous-traitant avait recours à des employés ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Cette solidarité ne saurait exister pour les amendes pénales.

Chapitre III

Le chapitre 3 du projet inclut des dispositions communes à la législation sur le travail clandestin et l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Articles L. 573-1 à L. 573-3

Ces dispositions reprennent les articles L. 571-6 à L. 571-8 du Code du travail en les rendant toutefois aussi applicables aux dispositions du chapitre II traitant des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière. A l'alinéa 2 de l'article L. 573-1 il y a lieu d'écrire le terme „Autorisation“ avec une lettre „a“ initiale minuscule.

Article L. 573-5

Cet article reprend l'actuel article L. 571-11 du Code du travail en étendant également son application aux dispositions du chapitre II. Au paragraphe 4 et au paragraphe 5, il y a lieu de remplacer les termes „chambre des mises en accusation“ chaque fois par „Chambre du conseil de la Cour d'appel“.

Article I, 2°

Ce point introduit une attribution nouvelle à l'ITM sous l'article L. 611-1 dans le cadre de la transposition de l'article 14 de la directive. Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler, sauf à biffer le dernier alinéa du point 2. Quant au point f), il y a lieu de le supprimer alors que l'article L. 612-1 donne déjà cette compétence, de manière générale, à l'ITM.

Articles I, 3° et I, 4°

Sans observation.

Article I, 5°

Dans le cadre des amendements gouvernementaux du 16 avril 2012 il est proposé d'insérer un nouvel alinéa 1er à l'article L. 622-4 paragraphe 4 afin de préciser clairement les catégories de personnes devant bénéficier d'une priorité d'embauche par rapport à un ressortissant d'un pays tiers. Cet amendement intervient à la suite d'un arrêt de la Cour administrative du 15 mars 2012 confirmant un jugement antérieur ayant dénié l'existence d'une disposition légale accordant un droit de priorité à l'emploi découlant du droit de l'Union européenne.

L'amendement vise à consacrer un tel droit en l'introduisant formellement dans la loi nationale. Dans la mesure où l'amendement ne fait que préciser une interprétation administrative admise depuis des décennies et qui est rationnellement justifiée, le Conseil d'Etat approuve le libellé proposé.

Article I, 6°

Le Conseil d'Etat approuve le redressement de l'erreur matérielle au point 39 de l'article L. 631-2 (1) du Code du travail.

Article II

Sans observation.

Articles III à V, VII et VIII

Ces articles transposent l'article 7, paragraphe 1er, point a) de la directive. Les entreprises condamnées à au moins deux reprises pour contravention aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de certaines prestations, aides ou subventions. Le Conseil d'Etat note que ces dispositions nouvelles ne constituent pas des sanctions administratives au sens courant du terme. Le simple fait de l'intervention des deux condamnations endéans le délai indiqué (deux ans) déclenchera automatiquement l'exclusion des entreprises visées des aides prévues dans les diverses lois mentionnées audit article. Le ministre en charge ou l'administration ne disposent d'aucun pouvoir d'appréciation. Le Conseil d'Etat approuve les dispositions en question. Il estime toutefois qu'il est nécessaire de reformuler ces articles en tenant compte des observations à l'endroit de l'article L. 572-4 du Code du travail et propose d'appliquer ces sanctions dans l'hypothèse où au moins 2 sanctions administratives ou pénales interviendraient dans le délai fixé. Il y a lieu de veiller à ce que les condamnations prononcées soient effectivement portées à la connaissance des services concernés. A cette fin il y aura lieu de prévoir un mécanisme d'information en instituant, à charge du Procureur général, une obligation d'informer. Pareille mesure n'est pas prévue au texte. Par ailleurs, le Conseil d'Etat estime que, pour être réellement dissuasif, le délai de deux ans figurant au projet devrait être étendu à au moins quatre ans alors que, eu égard au délai des procédures, l'entreprise concernée par cette mesure pourrait trop aisément agir par des procédures dilatoires en vue d'éviter l'intervention de deux condamnations ou sanctions administratives endéans un délai de deux ans. A signaler que la directive prévoit un délai maximal de 5 ans.

Par ailleurs, il y a lieu de redresser une erreur matérielle et de citer correctement la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles à l'endroit de l'article VIII du projet de loi sous avis.

Article VI, 1° à 3°

Cet article regroupe les modifications apportées à la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler.

Article VI, 4°

Ce point transpose l'article 13, paragraphe 4 de la directive et précise les conditions dans lesquelles des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer une autorisation de séjour. Cette possibilité sera limitée aux personnes mineures et à ceux employés dans des conditions particulièrement abusives.

Article VI, 5°

Il est prévu d'abroger l'article 137 de la loi. L'intervention de l'ITM dans les domaines couverts par le titre VII nouveau du Code du travail sera dorénavant régie par l'article L. 573-1 dudit Code. Le Conseil d'Etat se pose toutefois la question de savoir qui procédera à l'avenir au contrôle des autorisations de travail des frontaliers ou des ressortissants d'autres pays bénéficiant d'une autorisation de séjour et dont la situation n'est pas visée par le projet sous avis.

En abrogeant dans la loi de 2008 la disposition impliquant l'ITM dans les mesures de contrôle en matière de libre circulation, l'intervention de l'ITM est plus clairement recadrée dans ses compétences figurant à l'article L. 612-1, paragraphe 1er tel qu'il sera modifié dans le cadre du projet sous avis. Le but est de ne plus percevoir l'ITM prioritairement comme organe de lutte contre les ressortissants de pays tiers en situation irrégulière mais comme instance veillant à l'application de la législation en matière de conditions de travail et de protection des salariés, dans l'intérêt de ces derniers.

Le Conseil d'Etat peut souscrire à ce changement, même s'il doute que ce changement légal puisse produire des incidences concrètes sur l'activité de l'ITM. La recherche et la constatation des infractions à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier aura toujours également et nécessairement des conséquences sur la relation de travail illégale tant dans le chef de l'employeur que dans le chef du salarié.

Article VI, 6° et 7°

Sans observation.

Article VI, 8°

Le Conseil d'Etat prend acte de la suppression projetée de la commission consultative pour étrangers. Il ne s'oppose pas à cette suppression dans la mesure où l'existence de cette commission se justifiait avant la création des juridictions administratives.

Article IX

Le Conseil d'Etat note que le Gouvernement entend se faire autoriser à engager cinq fonctionnaires supplémentaires pour permettre à l'ITM d'assumer les missions qui lui sont dévolues dans le cadre du projet sous avis.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 12 juin 2012.

Le Secrétaire général,

Marc BESCH

Le Président ff.,

Victor GILLEN

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/06

N° 6404⁶**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis complémentaire de la Chambre des Salariés (7.6.2012)...	1
2) Avis de la Chambre des Métiers (13.9.2012).....	3
3) Avis complémentaire de la Chambre des Métiers (13.9.2012)	5

*

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DES SALARIES
(7.6.2012)

Par lettre en date du 12 avril 2012, Monsieur Nicolas Schmit, ministre du Travail et de l'Immigration a soumis les amendements au projet de loi sous rubrique à l'avis de la Chambre des salariés.

La finalité des amendements

1. Par son arrêt du 15 mars 2012 (numéro du rôle: 29416C), la Cour administrative a confirmé un jugement entrepris le 28 septembre 2011 par lequel le Tribunal administratif annula une décision du ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration refusant à un ressortissant de pays tiers la délivrance d'une autorisation de séjour en qualité de travailleur salarié sur base de la „priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de dispositions communautaires ou nationales“.

2. Selon l'analyse des juges administratifs, „les dispositions de droit communautaires invoquées par le délégué de gouvernement et applicables lors de la prise des décisions attaquées (...) ne consacrent pas un droit de priorité autonome ancré en droit communautaire concernant l'accès à un poste de travail en faveur des ressortissants de l'Union européenne face à des ressortissants d'Etats tiers, cette question relevant du droit national des Etats membres au voeu de l'article 1er alinéa 1 du règlement CEE 1612/68 qui exige en faveur des ressortissants de l'Union la même priorité à l'emploi accordée pour les nationaux dans le droit interne d'un Etat membre“, et de conclure que „l'argumentation étatique à l'existence d'un droit de priorité à l'emploi découlant du droit communautaire est à rejeter“.

3. Par ailleurs, l'arrêt de la Cour administrative constate que „l'article 42 (1) de la loi du 29 août 2008, qui définit les conditions à remplir pour l'obtention d'une autorisation de séjour en vue d'une activité salariée, en disposant que „l'autorisation de séjour est accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers pour exercer une activité salariée telle que définie à l'article 3, si les conditions suivantes sont remplies: 1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de dispositions communautaires ou nationales, (...)“, ne prévoit pas lui-même un droit de priorité à l'embauche en faveur des nationaux luxembourgeois et des citoyens de l'Union européenne, mais renvoie seulement à d'autres dispositions communautaires ou nationales“.

4. Or, au moins depuis l'entrée en vigueur de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, il n'existe selon les juges plus aucune disposition légale de droit interne „consacrant la règle contraignante que l'accès de ressortissants de pays [tiers] au marché du travail luxembourgeois peut être refusé sur base d'une priorité imposée en faveur de demandeurs d'emploi ressortissants luxembourgeois, de l'Union européenne ou de l'Espace Economique Européen“.

5. Afin de pallier à cette situation, il est proposé de rétablir la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs moyennant une modification du Code du travail et une modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration et ce moyennant amendements au projet de loi sous rubrique déposé à la Chambre des Députés en date du 1er mars 2012.

6. Sous réserve des remarques formulées dans son avis du 14 mars 2012 relatif au projet de loi numéro 6404, la CSL a l'honneur de vous communiquer qu'elle marque son accord aux amendements du projet de loi cité sous rubrique.

Luxembourg, le 7 juin 2012

Pour la Chambre des salariés,

La Direction,
René PIZZAFERRI
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jean-Claude REDING

*

AVIS DE LA CHAMBRE DES METIERS

(13.9.2012)

Par sa lettre du 9 février 2012, Monsieur le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet du projet de loi repris sous rubrique.

La Chambre des Métiers relève que l'objectif principal du projet lui soumis pour avis est la transposition de la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009, qui prévoit des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

La directive 2009/52/CE exclut de son champ d'application les ressortissants de pays tiers régulièrement présents sur le territoire d'un Etat membre, qu'ils soient ou non autorisés à travailler sur son territoire. La Chambre des Métiers note ainsi que le projet de loi ne vise que les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou qui ne remplissent plus les conditions de séjour sur le territoire luxembourgeois; il vise donc à intensifier la lutte contre l'emploi illégal des ressortissants de pays tiers sans autorisation de séjour ou titre de séjour en cours de validité.

La Chambre des Métiers constate également que les infractions prévues par le projet sont recherchées par les mêmes agents qui sont en charge de rechercher et constater les infractions à l'interdiction du travail clandestin, à savoir les agents et officiers de la Police grand-ducale, les agents des Douanes et accises, les membres de l'inspectorat du travail et par les fonctionnaires du département délivrant les autorisations d'établissement.

Enfin, elle relève que l'objectif accessoire du projet de loi est d'accroître l'efficacité de certaines procédures de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, mais de surcroît d'éviter les effets néfastes sur l'économie et la société du travail illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

La Chambre des Métiers tient à saluer le travail opéré par les auteurs du projet quant à la transposition de la directive, celle-ci nécessitant une modification du Code du travail, du Code Pénal, de la loi du 29 août 2008 relative à la libre circulation des personnes et l'immigration, mais également de cinq autres lois ayant trait à divers régimes d'aide financière aux entreprises.

*

1. OBSERVATIONS GENERALES

1.1. Accroissement de la charge administrative des employeurs (L.572-3 projeté du Code du travail)

Une intensification de la lutte contre l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier étant visée par le projet de loi sous rubrique, celui-ci prévoit de fait un renforcement de la répression à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers sans autorisation de séjour ou titre de séjour en cours de validité.

Par ailleurs, il prévoit bon nombre d'obligations *a priori* incombant à un employeur désireux d'engager un ressortissant de pays tiers.

En effet, le paragraphe (1) de l'article L.572-3 projeté prévoit que „*l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est obligé:*

1. *D'exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et les présentent à l'employeur;*
2. *De tenir, pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d'une éventuelle inspection;*
3. *De notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d'un pays tiers.“*

Il est en outre précisé que le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

Le paragraphe (3) de l'article L.572-3 projeté énonce par ailleurs que *„l'employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'interdiction [d'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier] à moins qu'il n'ait eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux“*.

Enfin, le paragraphe (4) couvre quant à lui le domaine de la sous-traitance en ce qu'il impose à l'entrepreneur de vérifier si les conditions prévues au paragraphe (1) ont été respectées par l'employeur d'un ressortissant de pays tiers auquel il a confié une partie des travaux en sous-traitance.

Si la Chambre des Métiers constate une exonération de principe de la responsabilité de l'employeur si celui-ci a respecté les obligations lui imposées par le paragraphe (1) précité, il n'en demeure pas moins que celles-ci accroissent considérablement la charge administrative de l'employeur, ce qu'elle regrette.

1.2. L'importante sévérité des sanctions à l'encontre de l'employeur

Le projet d'article L.572-4 du Code du travail prévoit qu'est *„puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 20.000 euros ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour“*.

Cinq faits sont de surcroît considérés comme circonstances aggravantes:

- „1. L'infraction est répétée de manière persistante;*
- 2. L'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;*
- 3. L'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;*
- 4. L'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;*
- 5. L'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.“*

La Chambre des Métiers note qu'une sévérité certaine quant à la punition de l'employeur ressort de cet article, sévérité exacerbée par le fait que l'article 9 de la Directive, dont ce texte est inspiré, dispose que l'infraction n'est constituée que dans cinq cas précis (ceux repris quasiment à l'identique en tant que circonstances aggravantes dans le projet de loi) et qu'en outre l'élément intentionnel est indispensable pour caractériser l'infraction (alors qu'il fait défaut dans le texte projeté).

En conséquence, la Chambre des Métiers ne peut marquer son accord au libellé du projet d'article et elle demande à ce que le projet d'article L.572-4 du Code du travail soit modifié dans un plus grand respect de la Directive.

Cette remarque est d'autant plus importante que ressortent du projet de loi bon nombre de sanctions, tant pénales que financières ou administratives, imputables à l'employeur.

Ainsi, elle relève que l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour doit verser au ressortissant de pays tiers employé illégalement *„le salaire avec les accessoires conformément aux dispositions législatives ou réglementaires ou conventionnelles applicables à son emploi, pour toute la période d'occupation, déduction faite des sommes antérieurement perçues à ce titre pendant la période concernée“* ainsi que *„l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives“* (projet d'article L.572-5).

En outre, l'employeur est tenu *„au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée“* (projet d'article L.572-6) et peut se voir encourir les peines suivantes: 1. interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction; 2. fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction (projet d'article L.572-7).

La Chambre des Métiers juge cet arsenal de sanctions à l'égard de l'employeur (sanctions qui peuvent être cumulatives) d'une extrême sévérité.

Elle déplore enfin qu'aucune sanction ne soit prévue à l'encontre des travailleurs illégaux et invite les auteurs à mettre en place une responsabilisation des ressortissants de pays tiers concernés.

*

2. REMARQUES PARTICULIERES

– *La loi relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles*

La Chambre des Métiers souligne l'erreur matérielle figurant notamment dans le libellé du projet quant à la date de la loi relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles. Il s'agit en effet de la loi du 18 **février** 2010 et non pas du 18 mars 2010.

– *L'abrogation de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales*

La Chambre des Métiers attire l'attention des auteurs sur le fait que la loi modifiée du 28 décembre 1988 susmentionnée a fait l'objet d'une abrogation par la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales. En conséquence, il y a lieu d'adapter les articles L.571-1, L.571-2 et L.571-6 du projet de loi sous avis.

La Chambre des Métiers ne peut approuver le projet de loi lui soumis pour avis que sous réserve de la prise en considération de ses observations.

Luxembourg, le 13 septembre 2012

Pour la Chambre des Métiers,

Le Directeur général,
Paul ENSCH

Le Président,
Roland KUHN

*

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DES METIERS

(13.9.2012)

Par sa lettre du 12 avril 2012, Monsieur le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet des amendements au projet de loi repris sous rubrique.

La Chambre des Métiers constate que par un arrêt du 15 mars 2012, la Cour administrative a confirmé un jugement rendu en date du 28 septembre 2011, jugement par lequel le Tribunal administratif a procédé à l'annulation d'une décision du Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration ayant refusé à un ressortissant de pays tiers la délivrance d'une autorisation de séjour en qualité de travailleur salarié sur base de „la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de dispositions communautaires ou nationales“.

En effet, selon les juges administratifs, les dispositions de droit communautaire invoquées „ne consacrent pas un droit de priorité autonome ancré en droit communautaire concernant l'accès à un poste de travail en faveur des ressortissants de l'Union européenne face à des ressortissants d'Etats tiers“.

Par ailleurs, la Cour administrative a relevé que l'article 42 (1) de la loi du 29 août 2008 qui dispose que „l'autorisation de séjour est accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers pour exercer une activité salariée [...] si les conditions suivantes sont remplies: 1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de dispositions communautaires ou nationales [...]“ ne prévoit pas lui-même un droit de priorité à l'embauche en faveur des nationaux luxembourgeois et des citoyens de l'Union européenne.

De ce fait, il apparaît selon les juges qu'il n'existe actuellement plus de disposition légale de droit interne „consacrant la règle contraignante que l'accès de ressortissants de pays tiers au marché du travail luxembourgeois peut être refusé sur base d'une priorité imposée en faveur de demandeurs d'emploi ressortissants luxembourgeois, de l'Union européenne ou de l'Espace Economique Européen.“

La Chambre des Métiers note ainsi que l'objet des amendements gouvernementaux sous avis est de rétablir la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs, le tout moyennant une modification du Code du travail et une modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

*

1. OBSERVATIONS GENERALES

1.1. Le complément de l'article L.622-4 paragraphe (4) du Code du travail

Un des amendements proposés vise à l'insertion, à l'article L.622-4 paragraphe (4) du Code du travail, d'un nouvel alinéa 1, dont le but est de préciser clairement quelles sont les catégories de personnes qui bénéficient, lors du test du marché de l'emploi effectué par l'Agence pour le développement de l'emploi, d'une priorité à l'embauche par rapport à un ressortissant de pays tiers qui a déposé une demande en obtention d'une autorisation de séjour.

Ainsi, en vertu de l'amendement proposé, „l'Agence pour le développement de l'emploi examine si l'offre d'emploi peut être pourvue par une personne visée à l'article L.622-5“, c'est-à-dire notamment un:

- „Luxembourgeois, citoyen de l'Union européenne ou ressortissant d'un autre Etat partie à l'Accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse ou;
- membre de famille tel que défini à l'article 12 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ou;
- ressortissant d'un pays tiers titulaire du statut de résident de longue durée, ou ressortissant d'un pays tiers disposant d'un titre de séjour en cours de validité“.

Dans la mesure où l'amendement proposé tire les justes conséquences de l'arrêt susmentionné, la Chambre des Métiers marque son accord avec celui-ci.

1.2. La modification de l'article 42 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration

Un autre des amendements envisagés prévoit une modification de l'article 42, paragraphe (1) point 1 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, celui-ci prenant la teneur suivante: „il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L.622-4, paragraphe (4) du Code du travail.“

La Chambre des Métiers approuve cette disposition allant de pair avec la modification prévue à l'article L.622-4 paragraphe (4) du Code du travail susmentionnée, et s'inscrivant dans la lignée de la jurisprudence précitée.

*

2. REMARQUE PARTICULIERE

La Chambre des Métiers tient à indiquer aux auteurs des amendements gouvernementaux qu'elle constate une certaine connexité entre ces derniers et le projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 5 septembre 2008 fixant les conditions et modalités relatives à la délivrance d'une autorisation de séjour en tant que travailleur salarié lui soumis pour avis par lettre du 19 mars 2012.

En effet, le projet prévoit que toute demande en obtention d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation de travail doit, pour faire l'objet d'un examen, comporter un certain nombre d'éléments, dont notamment un „certificat récent établi par l'Agence pour le développement de l'emploi confor-

mément à l'article L.622-4, paragraphe (5) du Code du travail, attestant le droit de l'employeur de recruter pour le poste déclaré vacant la personne de son choix **ou la preuve que l'employeur a déclaré le poste vacant à l'Agence pour le développement de l'emploi dans les cas où le recrutement d'un travailleur salarié n'est pas soumis à la condition figurant à l'article 42, paragraphe (1), point 1 de la loi du 29 août 2008**».

Dans ses commentaires sur le projet de règlement grand-ducal précité, qu'elle avise parallèlement, la Chambre des Métiers a émis le souhait que soient précisées les hypothèses expressément visées par cette dernière disposition.

Elle constate en outre qu'aucun éclaircissement de cette notion n'est apporté par les amendements gouvernementaux proposés.

A l'exception de cette observation, la Chambre des Métiers approuve les amendements gouvernementaux au projet de loi lui soumis pour avis.

Luxembourg, le 13 septembre 2012

Pour la Chambre des Métiers,

Le Directeur général,
Paul ENSCH

Le Président,
Roland KUHN

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/07

N° 6404⁷

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2012-2013

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet
 1. le développement et la diversification économiques,
 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendement adoptés par la Commission du Travail et de l'Emploi</i>	
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (24.10.2012)	2
2) Texte coordonné	6

*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(24.10.2012)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19 (2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, j'ai l'honneur de vous soumettre des amendements au projet de loi mentionné sous rubrique, que la Commission du Travail et de l'Emploi a adoptés dans sa réunion du 15 octobre 2012. A toutes fins utiles, je joins également un nouveau texte coordonné du projet de loi.

Amendement 1 – (Article I, article L. 572-1; article VII nouveau)

La commission propose de compléter l'article VII (ancien article VI) par un point 6° nouveau ainsi libellé:

„6° L'article 140, alinéa 2 est abrogé.“

Dans ses observations concernant l'article L. 572-1, le Conseil d'Etat souligne qu'il y a lieu d'abroger l'alinéa 2 de l'article 140 de la loi modifiée du 29 août 2008 qui maintient la sanction pénale à l'encontre du seul travailleur étranger en séjour irrégulier qui occupe un emploi sans y être autorisé ou en dehors des limites et des conditions de son autorisation.

La Commission du Travail et de l'Emploi propose cette abrogation par le nouveau point 6 de l'article VII (ancien article VI) du projet; la numérotation des points suivants de cet article étant décalée d'une unité.

Amendement 2 – [Article I, article L. 572-4 nouveau et article L. 572-5 nouveau (ancien article L. 572-4)]

A l'article Ier la Commission du Travail et de l'Emploi propose d'insérer un article L. 572-4 nouveau ainsi libellé:

„(1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1er sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.“

Il s'ensuit qu'à l'article L. 572-5 (ancien article L. 572-4), la référence aux circonstances aggravantes doit être supprimée. La phrase introductive précédant l'énumération des circonstances donnant lieu à une sanction pénale prend la teneur amendée suivante:

„Art. L. 572-5. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, **dans une des circonstances suivantes:**“

A noter encore que suite à l'insertion de l'article L. 572-4 nouveau, la numérotation des articles subséquents est décalée d'une unité respectivement réagencée. Par ailleurs, plusieurs références ont dû être adaptées dans les articles subséquents.

*

A l'endroit de l'article L. 572-4, le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle à voir introduire le système des sanctions administratives, en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée.

Pour faire droit à l'opposition formelle du Conseil d'Etat, la commission propose d'introduire un nouvel article L. 572-4 prévoyant une amende administrative de 2.500 € par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier pour l'employeur qui a employé un ou plusieurs de ces ressortissants de pays tiers.

De plus, conformément à la demande du Conseil d'Etat, le nouvel article L. 572-4 précise que l'autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives est le ministre ayant le travail dans ses attributions ou son délégué sur base d'un rapport qui lui est transmis par le directeur de l'Inspection du travail et des mines.

En outre, le nouveau paragraphe (2) de l'article L. 572-4 décrit la procédure applicable en précisant que les rapports relatifs aux infractions en question, qui sont établis par les organes de contrôles prévus à l'article L. 573-1, sont transmis au Directeur de l'ITM qui est en charge de leur continuation à l'autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives.

Amendement 3 – (Article L. 572-5 – Article III nouveau)

La commission propose d'insérer dans le projet de loi un article III nouveau ayant la teneur suivante:

„Art. III. A l'article 37-1, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est ajouté un point 5° qui prend la teneur suivante:

„5° de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail.“ “

*

Dans ses observations concernant l'article L. 572-5, le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive, à préciser, comme prescrit par la directive, un mécanisme visant à assurer que les ressortissants de pays tiers illégalement employés puissent introduire un recours ou faire exécuter un jugement à l'encontre de l'employeur pour tout salaire impayé.

Une des alternatives proposées par le Conseil d'Etat pour pallier ce manquement est celle de modifier l'article 37-1, paragraphe 1er de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

Conformément à la proposition du Conseil d'Etat, la commission propose d'introduire un article III nouveau modifiant l'article 37-1 précité en le complétant par un nouveau point 5. étendant le bénéfice de l'assistance judiciaire à tous les „ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“ en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail.

L'intitulé du projet de loi est complété en ce sens en y mentionnant la loi faisant l'objet de la disposition modificative en question.

Amendements 4, 5 et 6 – (Article L. 572-7 – ancien article L. 572-5)

La commission propose de conférer à la phrase introductive et au point 1 de l'article L. 572-7 (ancien article L. 572-5) la teneur amendée suivante:

„L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier doit verser:

- 1. à ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9.*

*Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont, avant l'exécution de toute décision de retour, systématiquement et objectivement informés **par les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1** des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, **y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.***

L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

- a) L'amendement 4 a pour objet de faire droit à une observation du Conseil d'Etat qui note que l'information systématique et objective fournie par l'Inspection du travail et des mines devrait inclure la possibilité pour le ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier d'un recours à l'assistance judiciaire. Par conséquent, l'alinéa 1 du point 1 du nouvel article L. 572-7 est complété par le bout de phrase: „y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.“
- b) Le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive à ce que la prise en charge de tous les frais résultant de l'envoi des rémunérations impayées

dans le pays dans lequel est rentré ou a été renvoyé le ressortissant de pays tiers soit mis à charge de l'employeur fautif au sens des paragraphes 1 et 3 de l'article L. 572-3.

Voilà pourquoi, par le biais de l'amendement 5, la commission propose de compléter le point 1 du nouvel article L. 572-7 par un alinéa 2 nouveau ayant la teneur suivante:

„L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.“

Ce texte tient compte de l'opposition formelle du Conseil de l'Etat.

- c) L'amendement 6 découle directement de l'amendement 11 ci-dessous exposé en complétant le point 1 de l'article L. 572-7 par la référence aux agents de contrôle visés à l'article L. 573-1.

Amendement 7 – (Article L. 572-6 – ancien article L. 572-7)

La commission propose de conférer à la phrase introductive de cet article la teneur amendée suivante:

„L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers *en séjour irrégulier* peut en outre encourir les peines **pénales accessoires** suivantes:“

Sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'Etat demande que le texte précise que les peines prévues à l'article 7, paragraphe 1er, point d) de la directive (interdiction temporaire d'exercer ou fermeture temporaire) puissent être prononcées au titre de peines pénales accessoires.

En tenant compte de cette opposition formelle du Conseil d'Etat, la Commission du Travail et de l'Emploi a complété le texte en ce sens.

Amendement 8 – (Article L. 572-8 – ancien article L. 572-6)

La commission propose de compléter cet article par un alinéa 2 ainsi libellé:

„La récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun.“

Le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu de fournir des précisions quant à la procédure de récupération des frais exposés, afin d'éviter que la nouvelle disposition ne reste lettre morte.

En rendant expressément la procédure de droit commun applicable, par le biais de l'amendement 8 ci-dessus énoncé, la commission propose de tenir compte de cette observation du Conseil d'Etat.

Amendement 9 – Article I, 2°

La commission propose de conférer à l'alinéa final, la teneur amendée suivante:

„**Aux fins de transmission à la Commission européenne**, l'Inspection du travail et des mines communique, chaque année, avant le **15 juin, au ministre ayant le travail dans ses attributions** le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que leurs résultats, et ceci, tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques.“

*

Le Conseil d'Etat demande de supprimer le point f) alors que l'article L. 612-1 donnerait déjà cette compétence à l'ITM.

La commission propose de maintenir néanmoins le point f), étant donné que ce point formule de manière plus précise l'obligation de l'ITM de communiquer au ministre les résultats concrets de la mise en œuvre de la Directive 2009/52/CE aux fins de transmission à la Commission européenne.

Les amendements apportés au dernier alinéa ont pour objet de préciser qu'il appartient au ministre ayant le travail dans ses attributions de communiquer à la Commission européenne les informations dont il est saisi par l'Inspection du travail et des mines chaque année avant le 15 juin.

Amendement 10 – Articles IV à VI, VIII et IX (anciens articles III à V, VII et VIII)

La commission propose de compléter les dispositions modificatives figurant dans les articles précités chaque fois par l'alinéa final suivant:

„Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.“

*

Le Conseil d'Etat, dans un souci d'augmenter le caractère dissuasif des sanctions prévues dans ces textes, demande de reformuler les articles en question

- par la création d'un mécanisme d'information en instituant à charge du Procureur général d'Etat une obligation d'informer les services concernés
- par l'extension du délai de deux ans prévu au projet à au moins 4 ans.

La Commission du Travail et de l'Emploi a tenu compte de ces observations du Conseil d'Etat par l'amendement 10 ci-dessus énoncé. Par ailleurs, elle a remplacé, comme suggéré par le Conseil d'Etat, chaque fois le délai des deux dernières années par celui des quatre dernières années.

Amendement 11 – Article VII, 5° (ancien article VI, 5°)

La commission propose de conférer au point 5 de l'article VII (ancien article VI) la teneur amendée suivante:

„5° L'article 137 est modifié comme suit:

Art. 137. Conformément aux instructions du ministre, les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail procèdent sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers.“

*

Le Conseil d'Etat, vu l'abrogation proposée de l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, se pose la question de savoir qui procédera à l'avenir au contrôle des autorisations de travail des frontaliers ou des ressortissants d'autres pays bénéficiant d'une autorisation de séjour et dont la situation n'est pas visée par le projet sous avis.

La Commission du Travail et de l'Emploi a pris en compte les soucis exprimés par le Conseil d'Etat en modifiant l'article 137 tel que ci-dessus énoncé. Dans ce texte amendé, il est proposé de faire référence à tous les agents de contrôle prévus à l'article L. 573-1 du Code du travail afin de procéder aux contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers. L'Inspection du travail et des mines ne sera par conséquent plus seule en charge de ces contrôles.

Amendement 12 (Article VII, ancien article VI)

A l'article VII (ancien article VI) comportant les dispositions modificatives de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, la commission propose de conférer au point 7° (ancien point 6°) la teneur amendée suivante:

„7° Les articles 144 à 146 sont abrogés.“

A ce même article VII, le point 7° initial est supprimé.

*

Ces modifications techniques s'imposent logiquement suite à l'abrogation de l'article 143 de la loi précitée du 29 août 2008 par la loi récente du 21 juillet 2012 portant:

- 1) approbation du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, signé à Palerme, le 12 décembre 2000, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée du 15 novembre 2000
- 2) modification du Code pénal
- 3) modification du Code d'instruction criminelle

- 4) modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

*

Copie de la présente est adressée pour information à M. Jean-Claude Juncker, Premier Ministre, Ministre d'Etat, M. Nicolas Schmit, Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration, et à Mme Octavie Modert, Ministre aux Relations avec le Parlement.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

Le Président de la Chambre des Députés,
Laurent MOSAR

*

TEXTE COORDONNE

- *Les amendements parlementaires figurent en caractères gras;*
– *Les textes repris par le Conseil d'Etat sont imprimés en italique.*

PROJET DE LOI 6404

portant modification

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;**
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

Art. I. Le Code du travail est modifié comme suit:

1° Au Livre V „Emploi et chômage“, le Titre VII aura la teneur suivante:

„TITRE VII

Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Chapitre Premier – *Interdiction du travail clandestin*

Art. L. 571-1. (1) Le travail clandestin est interdit.

(2) Est considéré comme travail clandestin:

1. l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1er de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant,

d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue;

2. la prestation d'un travail salarié, lorsque celui qui s'y livre:
 - a) sait que l'employeur ne possède pas l'autorisation prévue par la *loi du 2 septembre 2011 précitée*, ou
 - b) sait que sa situation en qualité de salarié n'est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

Le Gouvernement est habilité à préciser les situations définies sous le point 2 du paragraphe (2) par des règlements grand-ducaux, à prendre sur avis du Conseil d'Etat, après avoir demandé l'avis des chambres professionnelles intéressées et obtenu l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés.

Art. L. 571-2. Il est également défendu:

1. d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, compte tenu des exceptions formulées à l'article L. 571-3;
2. d'engager du personnel salarié pour l'exécution d'un travail étranger au ménage ou à l'objet de l'entreprise de l'employeur, lorsque ledit travail ressortit à l'une des professions énumérées à l'article 1er de la *loi du 2 septembre 1988* réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Art. L. 571-3. Ne constitue pas un travail clandestin au sens du présent titre:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l'aide d'autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d'autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d'autrui n'excédant pas le cadre de l'entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

Art. L. 571-4. Celui qui a recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, est tenu solidairement au paiement des cotisations dues pour la prestation des services aux organismes de sécurité sociale en raison dudit travail.

Art. L. 571-5. Les travaux exécutés clandestinement ne peuvent bénéficier d'aucune subvention gouvernementale ou communale.

Art. L. 571-6. *L'article 39, paragraphe (3) de la loi du 2 septembre 2011* réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est applicable aux infractions commises en violation de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1.

Les infractions aux dispositions de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 2 et des règlements grand-ducaux y prévus, ainsi qu'à celles de l'article L. 571-2, sont punies d'une amende de 251 à 5.000 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende allant jusqu'au double du maximum, ou d'une de ces peines seulement.

Art. L. 571-7. Le ministre ayant dans ses attributions les *autorizations* d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante. La transaction peut intervenir tant que le tribunal n'a pas été saisi par renvoi ou par citation directe. Le ministre peut déléguer le pouvoir de transiger à un ou plusieurs fonctionnaires.

L'acte constatant la transaction précise les faits retenus à charge de la personne concernée et les qualifie au regard des articles L. 571-1 et L. 571-2.

La transaction éteint l'action publique.

Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. L. 572-1. L'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est interdit.

Art. L. 572-2. Aux fins du présent chapitre on entend par:

1. „ressortissant de pays tiers“, toute personne telle que définie à l'article 3, point c) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
2. „ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, un ressortissant de pays tiers présent sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions de séjour prévues par le Chapitre 3 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
3. „emploi“, l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementée par le présent Code;
4. „emploi illégal“, l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier;
5. „employeur“, toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire;
6. „sous-traitant“, une personne physique ou morale à laquelle est confiée l'exécution d'une partie ou de l'ensemble des obligations d'un contrat préalable;
7. „entreprise de travail intérimaire“, toute personne physique ou morale telle que définie par les articles L. 131-1 et suivants;
8. „conditions de travail particulièrement abusives“, des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des salariés légalement employés, ayant notamment une incidence sur la santé et la sécurité des personnes, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
9. „rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, le salaire et tout autre émoulement, tel que défini à l'article L. 221-1 dont auraient bénéficié des salariés comparables dans le cadre d'une relation de travail régie conformément aux dispositions du présent Code.

Art. L. 572-3. (1) L'employeur d'un ressortissant de pays tiers est obligé:

1. d'exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et les présentent à l'employeur;
2. de tenir, pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d'une éventuelle inspection;
3. de notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d'un pays tiers.

(2) Le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

(3) L'employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'interdiction visée à l'article L. 572-1 à moins qu'il n'ait eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux.

(4) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est un sous-traitant direct est tenu de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe (1).

Art. L. 572-4 (nouveau)

Art. L. 572-4. (1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1er sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

Art. L. 572-5. (ancien article L. 572-4.)

Art. L. 572-5. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros *par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier* ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un *ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier*, **dans une des circonstances suivantes:**

1. l'infraction est répétée de manière persistante;
2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. L. 572-6. (ancien article L. 572-7.)

Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en *séjour irrégulier* peut en outre encourir les peines **pénales accessoires** suivantes:

1. l'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction;
2. la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Art. L. 572-7. (ancien article L. 572-5.)

Art. L. 572-7. L'employeur qui a employé un *ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier* doit verser:

1. *à ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9.*

Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont, avant l'exécution de toute décision de retour, systématiquement et objectivement informés **par les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1** des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, **y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.**

L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

2. l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives, *ainsi que les frais de justice et les honoraires d'avocats.*

Art. L. 572-8. (ancien article L. 572-6.)

Art. L. 572-8. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers **en séjour irrégulier** sera tenu au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée.

La récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun.

Art. L. 572-9. (ancien article L. 572-8.)

Art. L. 572-9. Aux fins de l'application de l'article L. 572-7, la relation d'emploi est présumée avoir duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou le salarié.

Art. L. 572-10. (ancien article L. 572-9.)

Art. L. 572-10. (1) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant direct peut, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable de toute sanction financière et de tout arriéré imposé en vertu des articles L. 572-7 et L. 572-8.

(2) Lorsque l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant, l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, peut être tenu d'effectuer les paiements visés au paragraphe (1), solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

(3) L'entrepreneur qui a respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3 n'est pas redevable au titre des paragraphes (1) et (2).

Chapitre III – *Dispositions communes*

Art. L. 573-1. Les infractions au présent titre sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l'inspection du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort. Toutefois, les agents de l'Inspection du travail et des mines et les fonctionnaires ou employés susvisés du département délivrant les autorisations d'établissement ne peuvent agir que dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les procès-verbaux, les rapports, les plaintes et les dénonciations sont recueillis et examinés par le ministre ayant dans ses attributions les *autorisations* d'établissement dans la mesure où ils se rapportent à une infraction aux dispositions en matière de droit d'établissement.

Art. L. 573-2. Les agents du contrôle visés à l'article L. 573-1 informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Art. L. 573-3. Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque a mis obstacle ou tenté de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents visés à l'article L. 573-1.

Art. L. 573-4. La cessation des travaux illégaux est prononcée dans tous les cas prévus par les articles L. 571-1, L. 571-2 et L. 572-1.

Art. L. 573-5. (1) La cessation provisoire de tout acte contraire aux prescriptions du présent titre est prononcée par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel. La cessation provisoire a effet aussi longtemps que les conditions légales ne sont pas remplies, à moins que la fermeture ne soit levée par un jugement du tribunal compétent ayant acquis force de chose jugée.

(2) Le réquisitoire ou la requête, notifié préalablement au moins trois jours d'avance à l'inculpé, par lettre chargée avec récépissé, avec indication du jour et de l'heure de la comparution devant la chambre du conseil, est déposé au greffe de la juridiction appelée à statuer.

(3) Il est statué d'urgence et au plus tard dans les trois jours de la comparution, le ministère public ainsi que les parties entendus en leurs explications orales.

(4) La décision de la chambre du conseil est susceptible d'appel. L'appel est porté devant la *chambre du conseil de la Cour d'appel* dans un délai de trois jours qui court contre le procureur d'Etat à compter du jour de l'ordonnance, et contre les autres parties à compter du jour de la notification de celle-ci par lettre chargée avec récépissé par le greffier. L'appel est consigné sur un registre tenu au greffe à cet effet.

Le droit d'appel appartient également au Procureur général d'Etat. Il doit notifier son appel dans les cinq jours qui suivent la décision de la chambre du conseil.

La notification de l'appel exercé soit par le Procureur général d'Etat, soit par le procureur d'Etat, soit par une personne intéressée ou lésée ou par un groupement professionnel, soit par l'inculpé, indique le jour et l'heure de la comparution devant la chambre des mises en accusation. Elle se fait par lettre chargée avec récépissé. La décision de la chambre du conseil et celle de la chambre des mises en accusation sont provisoirement exécutées, malgré tout recours exercé contre elles.

Il est statué sur l'appel d'urgence, le Procureur général d'Etat ainsi que les parties entendues en leurs explications orales.

(5) Tout manquement aux injonctions portées dans les décisions de la chambre du conseil ou de la *chambre du conseil de la Cour d'appel* est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros."

2° L'article L. 612-1, paragraphe (1) est complété par un point f) qui aura la teneur suivante:

„f) d'effectuer les inspections afin de contrôler l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier interdit par l'article L. 572-1.

A cette fin, l'Inspection du travail et des mines procède à une analyse des risques permettant d'identifier régulièrement les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.

Aux fins de transmission à la Commission européenne, l'Inspection du travail et des mines communique, chaque année, avant le **15 juin, au ministre ayant le travail dans ses attributions** le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que leurs résultats, et ceci, tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques."

3° L'article L. 614-3, paragraphe (3) point b) est modifié comme suit:

„b) à cet effet, à exiger le cas échéant des personnes précitées la présentation de l'autorisation de travail, respectivement de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour."

4° L'alinéa 2 de l'article L. 614-5 est complété par le tiret suivant:

„- aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code."

5° A l'article L. 622-4, paragraphe (4) il est inséré un nouvel alinéa 1 qui prend la teneur suivante:

„L'Agence pour le développement de l'emploi examine si l'offre d'emploi peut être pourvue par une personne visée à l'article L. 622-5."

6° Au point 39 de l'article L. 631-2, paragraphe (1) le terme „qualificative“ est remplacé par le terme „qualitative“.

Art. II. Le Code pénal est modifié à l'article 37 du Chapitre II-1 du Livre Ier par l'insertion d'un nouveau dernier tiret qui prend la teneur suivante:

„- emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle."

Art. III (nouveau)

Art. III. A l'article 37-1, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est ajouté un point 5° qui prend la teneur suivante:

„5° de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail.

Art. IV (ancien article III)

Art. IV. A l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie, est inséré un nouveau paragraphe (6) qui prend la teneur suivante:

„(6) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des *quatre* dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. V. (ancien article IV)

Art. V. L'article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes prend la teneur suivante:

„Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des **quatre** dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. VI. (ancien article V)

Art. VI. A l'article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional il est inséré un nouveau paragraphe (9) qui aura la teneur suivante:

„(9) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des *quatre* dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. VII (ancien article VI)

Art. VII. La loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est modifiée comme suit:

1° L'article 42, paragraphe (1) point 1 prend la teneur suivante:

„1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail.“

2° L'article 52, paragraphe (2) prend la teneur suivante:

„(2) Ce titre est renouvelable, sur demande, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l'article 51, paragraphe (1), à l'exception du point 3, sont remplies.“

3° L'article 89 est modifié comme suit:

Art. 89. (1) Sous réserve que sa présence n'est pas susceptible de constituer un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, et sous condition de n'avoir pas utilisé des informations fausses ou trompeuses relatives à son identité et de faire preuve d'une réelle volonté d'intégration, une autorisation de séjour peut être accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il a accompli sa scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans, sous la condition d'introduire sa demande dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire.

(2) Les personnes autorisées au séjour en vertu du paragraphe (1) qui précède, se voient délivrer le titre de séjour prévu à l'article 79 si elles poursuivent des études ou une formation professionnelle ou un titre de séjour pour travailleur salarié, si elles remplissent les conditions de l'article 42, paragraphe (1), points 3 et 4.

4° A la Section 4. – Cas particuliers d’autorisation de séjour du Chapitre 3. – Le droit d’entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers, il est inséré une nouvelle Sous-section 4 qui prend la teneur suivante:

„Sous-section 4. – L’autorisation de séjour des personnes victimes d’une infraction à l’interdiction de l’emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. 98bis. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer un titre de séjour conformément à l’article 95, paragraphe (1) lorsqu’ils sont victimes d’une infraction à l’interdiction de l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier commise dans les circonstances aggravantes prévues par l’article L. 572-4. points 3. et 5. du Code du travail.“

5° L’article 137 est modifié comme suit:

Art. 137. Conformément aux instructions du ministre, les agents de contrôle visés à l’article L. 573-1 du Code du travail procèdent sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l’observation des dispositions du Code du travail en relation avec l’autorisation de travail des étrangers.

6° L’article 140, alinéa 2 est abrogé.

~~7° A l’article 145 les termes „aux articles 143 et 144“ sont remplacés par les termes „à l’article 143“.~~

7° Les articles 144 à 146 sont abrogés.

8° L’article 149 est abrogé.

9° L’article 151, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

„(1) En vertu de l’article 51, paragraphe (3), il est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d’attribution d’une autorisation de séjour pour travailleur indépendant.“

Art. VIII (ancien article VII)

Art. VIII. A l’article 21 de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l’innovation il est inséré un nouveau paragraphe (7) qui aura la teneur suivante:

„(7) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des *quatre* dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d’Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.“

Art. IX (ancien article VIII)

Art. IX. A l’article 15 de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d’aides à la protection de l’environnement et l’utilisation rationnelle des ressources naturelles il est inséré un nouveau paragraphe (3) qui aura la teneur suivante:

„(3) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des *quatre* dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d’Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.“

Art. X. (ancien article IX)

Art. X. Pour la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, l'Inspection du travail et des mines est autorisée à procéder, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi aux engagements supplémentaires d'un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration ainsi que de quatre fonctionnaires dans la carrière du rédacteur.

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6404/08

N° 6404⁸**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2012-2013

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet
 1. le développement et la diversification économiques,
 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(27.11.2012)

Par dépêche du 24 octobre 2012, le Président de la Chambre des députés a transmis au Conseil d'Etat une série de douze amendements au texte original du projet de loi tel que modifié par trois amendements gouvernementaux transmis le 16 avril 2012.

Le texte des amendements était accompagné d'un commentaire et d'un texte coordonné du projet amendé.

Le Conseil d'Etat constate que la commission parlementaire a fait droit à la plupart de ses propositions et suggestions et qu'elle a donné notamment une suite favorable aux oppositions formelles émises par le Conseil d'Etat dans son avis du 12 juin 2012 relatif au projet de loi sous examen.

*

EXAMEN DES AMENDEMENTS

Amendement 1

Sans observation.

Amendement 2

La commission parlementaire a suivi le Conseil d'Etat en introduisant des sanctions administratives en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée.

Toutefois, les auteurs proposent d'introduire un alinéa 3 à l'article L. 572-4 du Code du travail aux termes duquel: „Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif“. Il y a lieu de supprimer cet alinéa dans la mesure où le recours en annulation devant le tribunal administratif est régi par le droit commun, à moins que l'intention des auteurs n'ait été d'introduire un recours en réformation.

Or, un recours en réformation ne paraît pas exigé eu égard à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (arrêt *Segame S.A. c/ France* du 7 juin 2012). Un recours en réformation ne se conçoit que dans l'hypothèse où il serait décidé, contrairement au libellé actuel, d'introduire également les sanctions accessoires figurant à l'article 7.1 de la directive (article L. 572-5 nouveau du Code du travail) dans le cadre des sanctions administratives régies par l'article L. 572-4 nouveau.

Si, dans le cadre d'un recours en annulation, le juge administratif ne peut certes pas apprécier les faits, son contrôle porte néanmoins sur leur exactitude matérielle. Dans ce cadre, le juge administratif peut également relever une éventuelle erreur d'appréciation manifeste. „Le pouvoir d'appréciation discrétionnaire de l'administration trouve sa limite lorsqu'il est exercé de manière déraisonnable“ (ordonnance présidentielle du Président du tribunal administratif n° 17147 du 20 novembre 2003).

Le recours en annulation de droit commun est dès lors amplement suffisant et l'alinéa 3 est à omettre.

Amendement 3

Cet amendement tient compte de l'opposition formelle du Conseil d'Etat qui avait critiqué la transposition incomplète de la directive dans le projet de loi.

Amendements 4 à 8

Sans observation.

Amendement 9

Selon le libellé de l'amendement, l'Inspection du travail et des mines (ITM) est tenue de communiquer chaque année au ministre ayant le Travail dans ses attributions le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que le résultat, et ceci tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques.

Dans son avis du 12 juin 2012, le Conseil d'Etat avait proposé d'omettre l'alinéa final de l'article I, 2°, sous f). Selon l'article 14, paragraphe 2, alinéa 2 de la directive, les Etats membres sont tenus de communiquer chaque année ces données à la Commission européenne.

Cette disposition ne doit toutefois pas figurer dans la loi dans la mesure où il s'agit d'une obligation exclusivement à charge de l'Etat.

Le libellé de l'amendement ne donne pas de sens. En effet, l'Etat est tenu de communiquer „toutes les inspections“ réalisées au cours de l'année dans les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire. Or, l'ITM n'est qu'une parmi quatre instances chargées de procéder, selon l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 et l'article L. 573-1 du Code du travail, à ces inspections.

Il serait dès lors pour le moins indiqué d'imposer la même obligation aux trois autres corps. Par ailleurs, et dans la mesure où les données ainsi communiquées au ministre doivent être réunies dans un seul document à transmettre à la Commission, le ministre est certainement mieux outillé pour établir les statistiques réclamées par celle-ci. Le Conseil d'Etat propose dès lors d'omettre l'amendement.

Amendement 10

Cet amendement fait suite à l'observation du Conseil d'Etat ayant insisté sur l'institution d'un mécanisme d'information en imposant au procureur d'Etat une obligation d'informer les services du

ministère concerné de toute condamnation. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat propose de remplacer aux articles IV à VI, VIII et IX, dans les alinéas 1ers respectifs des nouvelles dispositions, les termes „les entreprises“ par „les employeurs“.

En effet, aux termes de l'article L. 572-2 nouveau, l'employeur se définit comme „toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire“.

Aux termes de l'article L. 611-2, point 2, l'employeur se définit comme étant „toute personne physique ou morale qui est titulaire de la relation de travail avec le salarié et qui a la responsabilité de l'entreprise ou de l'établissement“.

Dans la mesure où le droit pénal s'applique tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales, mais non pas aux „entreprises“, terme inapproprié en droit pénal, cette adaptation paraît nécessaire.

La commission parlementaire propose par ailleurs de compléter chacune des dispositions modificatives figurant dans les articles précités chaque fois par un alinéa final nouveau afin d'instituer un mécanisme d'information à charge du Procureur général d'Etat. Le Conseil d'Etat est toutefois d'avis qu'il serait plus logique de faire figurer cette obligation d'information non pas dans chacune des lois citées dans le contexte de ces amendements mais d'insérer les modalités de l'obligation d'information dans une disposition unique qui devrait figurer en tant qu'alinéa 2 à l'article L. 572-5 nouveau (ancien article L. 572-4) du Code du travail.

Cet alinéa serait libellé comme suit:

„Le Procureur général d'Etat informe les ministres ayant respectivement l'Economie, les Classes moyennes, la Recherche et les Finances dans leurs attributions des condamnations prononcées contre les employeurs pour infraction aux dispositions interdisant le travail clandestin et l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.“

Les alinéas 2 nouveaux proposés à l'endroit des articles IV, V, VI, VIII et IX pourraient ainsi être omis.

Amendement 11

Cet amendement vise à modifier l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration alors que le projet de loi initial prévoyait l'abrogation pure et simple de cette disposition.

Selon le libellé proposé, tous les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail seraient désormais compétents pour procéder sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers.

Sont dès lors visés, à part les membres de l'ITM, les officiers et agents de la Police grand-ducale, les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, et les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort.

Le Conseil d'Etat s'interroge si cette compétence conjointe accordée à quatre corps différents est de nature à assurer une simplification administrative et une intervention efficace dans l'intérêt de la mission ainsi confiée tant dans le contexte de l'article L. 573-1 du Code du travail que de l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

La question s'est posée également si le fait de confier à l'ITM des missions dans le cadre de la loi sur la libre circulation des personnes et l'immigration, et dès lors des missions de police des étrangers, est compatible avec la Convention n° 81 sur l'inspection du travail de 1947 de l'Organisation internationale du travail, et notamment à ses articles 3, 6 et 17.

Or, selon le libellé proposé dans la nouvelle mouture de l'article 137 de la loi susmentionnée du 29 août 2008, l'intervention de l'ITM est cantonnée aux „contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers“. Le rattachement de la mission aux dispositions protectrices d'ordre public du Code du travail est ainsi désormais clairement mis en évidence.

Le Conseil d'Etat estime que le fait d'employer des salariés de pays tiers en situation irrégulière, souvent dépourvus de toute protection sociale, constitue nécessairement une atteinte grave aux droits sociaux de ces personnes. Le rôle de l'ITM ne se réduit pas à une mission répressive. L'ITM est au contraire le seul intervenant chargé de veiller, de par ses missions générales, prioritairement aux intérêts

des salariés en situation irrégulière, victimes des agissements d'employeurs ayant recours à leurs services.

Le recrutement de personnes en vue de l'exploitation de leur travail forcé ou dans des conditions contraires à la dignité humaine constitue une infraction qui, aux termes des articles 382-1, (1) et (2), et 382-2(1) du Code pénal, peut être puni jusqu'à une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une amende de 50.000 à 100.000 euros.

Le Conseil d'Etat note encore que, conformément à l'article final du projet initial, l'ITM se voit autorisée à procéder exceptionnellement, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012, à l'engagement supplémentaire de cinq fonctionnaires pour assurer précisément „la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“.

L'ITM est ainsi le seul service parmi les quatre visés à l'article 137 de la loi du 29 août 2008 à voir ses effectifs renforcés de manière significative pour assurer les missions dévolues par l'article 137 nouveau et l'article L. 573-1 du Code du travail. Le Conseil d'Etat approuve cet amendement.

Amendement 12

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 27 novembre 2012.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Victor GILLEN

6404/09

N° 6404⁹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2012-2013

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet
 1. le développement et la diversification économiques,
 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

**RAPPORT DE LA COMMISSION DU TRAVAIL
ET DE L'EMPLOI**

(13.12.2012)

La Commission se compose de: M. Lucien LUX, Président; M. Roger NEGRI, Rapporteur; Mmes Diane ADEHM, Sylvie ANDRICH-DUVAL, MM. André BAULER, Ali KAES, Alexandre KRIEPS, Mme Viviane LOSCHETTER, MM. Roland SCHREINER, Marc SPAUTZ, Serge URBANY et Serge WILMES, Membres.

*

I. PROCEDURE LEGISLATIVE

Le projet de loi a été déposé à la Chambre des Députés par le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration, M. Nicolas Schmit, le 1er mars 2012.

La Chambre des Salariés a émis son avis le 14 mars 2012. La Chambre de Commerce a rendu son avis le 26 mars 2012.

En date du 16 avril 2012, une série d'amendements gouvernementaux avec les commentaires afférents, un exposé des motifs, ainsi qu'un texte coordonné du projet de loi ont été transmis à la Chambre des Députés.

La Chambre de Commerce a rendu son avis complémentaire le 18 avril 2012.

Dans sa réunion du 14 mai 2012, la Commission du Travail et de l'Emploi a désigné M. Roger Negri comme rapporteur du projet de loi.

La Chambre des Salariés a émis son avis complémentaire le 7 juin 2012.

L'avis du Conseil d'Etat a été rendu le 12 juin 2012.

La Chambre des Métiers a émis son avis ainsi que son avis complémentaire le 13 septembre 2012.

La Commission du Travail et de l'Emploi a, lors de sa réunion du 15 octobre 2012, entendu la présentation du projet de loi par Monsieur le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration. La commission a examiné le projet de loi et l'avis du Conseil d'Etat sur base d'un document de travail synoptique juxtaposant le texte gouvernemental initial et l'avis du Conseil d'Etat ainsi que d'une note commentant l'avis du Conseil d'Etat établi par les services du Ministère du Travail et de l'Emploi.

Au terme de ses délibérations, la commission a arrêté une série d'amendements. Le projet de lettre transmissive des amendements et le nouveau texte coordonné ont été transmis aux membres de la commission le même jour. Les membres de la commission disposaient d'un délai de 3 jours pour faire connaître d'éventuelles observations au secrétariat de la commission. Ce délai passé, les amendements ont été transmis au Conseil d'Etat en date du 24 octobre 2012.

Lors de sa réunion du 3 décembre 2012, la Commission du Travail et de l'Emploi a analysé l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 27 novembre 2012 avant d'adopter le présent rapport dans sa réunion du 13 décembre 2012.

*

II. OBJET DU PROJET DE LOI

Le projet de loi vise à transposer la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Cette directive s'inscrit dans le cadre des efforts consentis par l'Union européenne pour réaliser une politique cohérente dans le domaine des migrations. Il est admis qu'un facteur déterminant encourageant l'immigration clandestine dans l'Union européenne est la perspective d'un emploi. Quelques employeurs peu scrupuleux sont tentés d'exploiter cette situation en ayant recours à cette main-d'œuvre docile, condamnée à vivre dans la clandestinité. Cette situation est inacceptable dans un Etat de droit. Elle constitue également un facteur de concurrence déloyale portant préjudice aux employeurs respectueux de la légalité.

La directive vise dès lors à réduire ce phénomène en proposant de réprimer plus sévèrement l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

La loi transposant la directive intervient sur plusieurs plans en responsabilisant plus efficacement l'ensemble des acteurs économiques par la mise en œuvre d'un arsenal de sanctions financières, administratives et pénales. Si, à ce jour, le recours à une main-d'œuvre séjournant illégalement sur le territoire est déjà sanctionné en droit luxembourgeois suite à l'adoption des articles 144 à 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, le projet de loi introduit des sanctions plus ciblées. L'objet de la directive, tel qu'il résulte par ailleurs de son énoncé, n'est pas de sanctionner les travailleurs en séjour irrégulier. Toute disposition en sens contraire serait clairement en opposition avec l'esprit de la norme européenne. Ces personnes sont considérées avant tout comme étant les victimes des manœuvres illégales de leurs employeurs. En effet, en disposant que le salarié en séjour irrégulier bénéficie d'une présomption d'emploi de trois mois, le salarié sera dorénavant mieux protégé. Sa position par rapport à son employeur est renforcée sans qu'il puisse pour autant tirer de sa situation de victime un quelconque droit au maintien de son séjour.

Il faut souligner l'importance, d'une part, de contrôles renforcés pour faire respecter les nouvelles normes et, d'autre part, de l'application effective de sanctions dissuasives à l'endroit des employeurs se rendant coupables d'infractions, étant entendu que le problème se pose surtout dans les secteurs de la construction et de la restauration.

III. AVIS DES CHAMBRES PROFESSIONNELLES

A noter qu'après avoir rendu leur premier avis, les chambres professionnelles, suite aux amendements gouvernementaux du 16 avril 2012, ont émis des avis complémentaires.

Les amendements gouvernementaux en question ont eu comme objet de tirer les conséquences d'un arrêt de la Cour administrative du 15 mars 2012. Cet arrêt confirmait un jugement du tribunal administratif du 28 septembre 2011 ayant annulé au profit d'un ressortissant de pays tiers une décision de refus d'autorisation de séjour du ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration au motif qu'il n'existe aucune base légale européenne ou nationale consacrant la priorité d'embauche en faveur des demandeurs d'emploi luxembourgeois, de l'Union européenne et de l'Espace économique européen.

1. Avis de la Chambre des Salariés

La Chambre des Salariés (CSL) a rendu son avis le 14 mars 2012 et elle a rendu un avis complémentaire le 7 juin 2012. Dans son premier avis la CSL salue, de manière générale, que le projet de loi sous objet renforce la répression contre les employeurs qui occupent des ressortissants de pays tiers sans autorisation ou titre de séjour. Elle formule cependant quelques remarques ponctuelles. Ainsi la CSL demande par exemple que l'article L. 571-3, définissant les activités qui ne constituent pas un travail clandestin, soit davantage précisé pour éviter que des personnes soient inculpées de travail clandestin alors qu'elles étaient d'avis qu'il s'agissait d'une activité occasionnelle et de moindre importance ou d'une activité isolée rentrant dans l'entraide usuelle.

Le projet de loi prévoit que les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employés doivent être informés des sanctions à charge de l'employeur avant l'exécution de toute décision de retour. Dans ce contexte, la CSL regrette que le projet de loi reste muet en ce qui concerne la personne ou l'autorité chargées de fournir ces informations aux personnes concernées.

Dans son avis complémentaire du 7 juin 2012, la CSL demande de rétablir la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs moyennant une modification du Code du travail et une modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, ceci par le biais d'amendements au présent projet de loi.

2. Avis de la Chambre de Commerce

Ayant rendu son avis le 26 mars 2012, la Chambre de Commerce se félicite de l'intensification de la lutte contre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans les Etats membres de l'Union européenne au motif que le travail illégal constitue un mal non seulement économique, en créant une concurrence déloyale préjudiciable aux entreprises respectueuses de la législation, mais également social, en privant de toute protection sociale les travailleurs étrangers en séjour irrégulier.

Le nouvel article L. 572-3 du Code du travail impose aux employeurs de ressortissants de pays tiers certaines obligations. La Chambre de Commerce regrette que celles-ci impliquent une charge administrative supplémentaire dans le chef des employeurs puisque ceux-ci devront demander le titre de séjour à chaque ressortissant de pays tiers, en conserver une copie pendant au moins toute la durée d'emploi, et enfin notifier au ministre chargé de l'immigration le début de sa période d'emploi.

Plus loin, la Chambre de Commerce remarque que les sanctions prévues par le présent projet de loi à l'égard des employeurs qui commettraient une infraction à l'interdiction d'emploi illégal sont plus sévères que la Directive 2009/52/CE ne l'exige. Dans ce contexte, la Chambre de Commerce demande au législateur d'appliquer le principe „toute la directive, rien que la directive“.

La Chambre de Commerce a rendu un avis complémentaire en date du 18 avril 2012. Dans cet avis, la Chambre de Commerce demande que le Gouvernement précise dans quelles circonstances les entreprises luxembourgeoises peuvent embaucher un ressortissant de pays tiers sans passer par le filtre de la priorité d'embauche.

3. Avis de la Chambre des Métiers

La Chambre des Métiers a rendu son avis, ainsi que son avis complémentaire le 13 septembre 2012. Tout comme la Chambre de Commerce, la Chambre des Métiers regrette que les obligations imposées par l'article L. 572-3 du Code du travail aux employeurs de ressortissants de pays tiers accroissent

considérablement la charge administrative de l'employeur. La Chambre des Métiers demande que l'article L. 572-4 du Code du travail soit modifié, étant donné que les sanctions à l'encontre des employeurs y prévues sont plus sévères que la Directive 2009/52/CE ne l'exige. Dans ce contexte, elle déplore qu'aucune sanction ne soit prévue à l'encontre des travailleurs illégaux. Elle se prononce pour une responsabilisation des ressortissants de pays tiers concernés.

*

IV. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat a rendu son avis le 12 juin 2012. Pour le détail de l'argumentaire du Conseil d'Etat, il est renvoyé au commentaire des articles ci-dessous.

*

V. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Observation préliminaire

Le Conseil d'Etat souligne qu'à l'intitulé il y a lieu de citer correctement la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

La commission a procédé à la correction en question. Par ailleurs, elle a complété l'intitulé par la mention de la disposition modificative de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

Article I, point 1°

Le Conseil d'Etat souligne que le projet de loi devrait se limiter à préciser les modifications à intervenir au seul niveau de la numérotation des articles, à savoir notamment:

- que les dispositions des articles L. 571-1 à L. 571-5 actuels figureront dorénavant sous un chapitre 1er sous le titre VII du livre V du Code du travail;
- que l'article L. 571-6 reprend les deux premiers alinéas de l'article L. 571-9, le troisième alinéa de cet article figurant au chapitre 3 nouveau relatif aux dispositions communes sous l'article L. 573-4;
- que les articles L. 573-1 à L. 573-3 du projet reproduisent les articles L. 571-6 à L. 571-8 actuels du Code du travail;
- que l'article L. 573-5 reprend le libellé de l'actuel article L. 571-11.

La commission a décidé de maintenir l'économie du projet telle que prévue au texte gouvernemental afin d'assurer une meilleure lisibilité du projet de loi.

Le point 1° de l'article I modifie l'actuel Titre VII intitulé „Interdiction du travail clandestin“ au Livre V du Code du travail. Le nouvel intitulé du titre sera „Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“. Afin d'assurer une plus grande lisibilité du texte et afin de rester dans la logique du système de codification adoptée par le Code du travail, le nouveau Titre VII sera subdivisé en trois chapitres: Chapitre Premier – Interdiction du travail clandestin; Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier; Chapitre III – Dispositions communes.

Articles L. 571-1 et L. 571-2

Les articles L. 571-1 et L. 571-2 comportant notamment la définition légale du travail clandestin sont repris dans leur teneur actuelle dans le Code du travail.

Le Conseil d'Etat demande à ce que la référence à l'article 1er de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales soit remplacée par celle à l'article 1er de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales. (Mémorial A n° 198 du 22 septembre 2011).

La commission a adapté les références tel qu'indiqué par le Conseil d'Etat.

Articles L. 571-3 à L. 571-5

L'article L. 571-3 définit les activités qui ne sont pas constitutives de l'infraction de travail clandestin. L'article L. 571-4 pose le principe de la responsabilité solidaire au paiement des cotisations sociales de celui qui a recours aux services d'une personne pour l'exécution d'un travail clandestin. L'article L. 571-5 exclut les activités de travail clandestin de toute subvention étatique ou communale.

Ces articles sont repris tels qu'ils figurent actuellement dans le Code du travail.

Article L. 571-6

D'après le Conseil d'Etat il y a lieu de remplacer la référence à l'article 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 par un renvoi à l'article 39 (3) de la loi du 2 septembre 2011 précitée.

La commission a modifié le renvoi tel que proposé par le Conseil d'Etat.

Article L. 571-7

Cet article règle la faculté de transaction du ministre concernant les amendes infligées en matière d'infraction à l'interdiction de travail clandestin.

Le Conseil d'Etat remarque que le terme „Autorisations d'établissement“ s'écrit avec une minuscule „autorisations d'établissement“.

Conformément à la demande du Conseil d'Etat, la commission a procédé à cette correction.

Article L. 572-1 et Article VII nouveau

L'article L. 572-1 interdit l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Il ne vise dès lors pas l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour régulier et les frontaliers ressortissants de pays tiers en séjour régulier dans un autre Etat membre de l'Union, qui ne disposeraient pas d'une autorisation de travail valable au Luxembourg.

Le Conseil d'Etat relève que ces dernières situations tomberont à l'avenir, tout au plus, sous l'application des dispositions figurant au chapitre 1er du titre VII, traitant du travail clandestin alors que, selon l'article VI, 5° du présent projet, l'article 144 de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est abrogé. Il constate que cette disposition est partant en contradiction avec l'article 140 de la loi modifiée du 29 août 2008 qui maintient la sanction pénale à l'encontre du seul travailleur étranger en séjour régulier qui occupe un emploi sans y être autorisé ou en dehors des limites et des conditions de son autorisation. Il conclut dès lors qu'il y a lieu de procéder également à l'abrogation de l'alinéa 2 de l'article 140 précité pour maintenir une approche cohérente.

Vu la pertinence de l'argumentation du Conseil d'Etat, la Commission du Travail et de l'Emploi a introduit un premier amendement en insérant dans le texte du projet un nouveau point 6° au nouvel article VII (ancien article VI) de la teneur suivante:

„6° L'article 140, alinéa 2 est abrogé.“

Dans son avis complémentaire du 27 novembre 2012, le Conseil d'Etat marque son accord avec cet amendement.

Article L. 572-2

Cet article reprend les définitions figurant à l'article 2 de la directive. Le texte ne donne pas lieu à observation particulière.

Article L. 572-3

Le paragraphe 1er transpose l'article 4 de la directive et impose certaines obligations à tout employeur ayant engagé un ressortissant de pays tiers. L'employeur est tenu de vérifier préalablement à tout engagement si le ressortissant de pays tiers dispose d'une autorisation de séjour valable pendant la durée de la période d'emploi. Il est également tenu d'informer le ministre ayant l'Immigration dans ses attributions du début de la période d'emploi, et ce dans les trois jours à compter du premier jour de travail.

Cette disposition est introduite pour permettre aux autorités des Etats membres de détecter des documents falsifiés.

Selon le paragraphe 3, le respect des obligations figurant au paragraphe 1er exonère l'employeur de toute responsabilité en cas d'existence d'un éventuel faux non facilement décelable.

Aux termes du paragraphe 4, l'entrepreneur, qui a pour sous-traitant direct l'employeur d'un ressortissant de pays tiers, est tenu également de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe 1er. Cette disposition se justifie dans la mesure où, dans certains secteurs tel que le bâtiment, le recours à la sous-traitance est la règle. Cette disposition sera toutefois difficile à mettre en œuvre.

La commission adopte cet article tel que proposé au texte gouvernemental.

Article L. 572-4 nouveau

Le Conseil d'Etat propose de remplacer la notion de „ressortissant d'un pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour“ par celle de „ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“.

La commission a décidé de tenir compte de cette proposition dans l'ensemble du texte.

Le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle à voir introduire le système des sanctions administratives, en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée. Il y a dès lors d'après lui lieu de convertir les sanctions pénales existantes en sanctions administratives.

Pour faire droit à l'opposition formelle du Conseil d'Etat, la commission a introduit par voie d'amendement un nouvel article L. 572-4 prévoyant une amende administrative de 2.500 € par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier pour l'employeur qui a employé un ou plusieurs de ces ressortissants de pays tiers.

De plus, pour être conforme à la demande du Conseil d'Etat, le nouvel article L. 572-4 doit préciser une autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives.

La commission a proposé que cette autorité administrative sera le ministre ayant le travail dans ses attributions ou son délégué qui statue sur base d'un rapport qui lui est transmis par le directeur de l'Inspection du travail et des mines.

En outre, l'amendement a proposé d'ajouter un nouveau paragraphe (2) à l'article L. 572-4 pour décrire la procédure applicable en précisant que les rapports relatifs aux infractions en question, qui sont établis par les organes de contrôle prévus à l'article L. 573-1, sont transmis au Directeur de l'Inspection du travail et des mines (ITM) qui est en charge de leur continuation à l'autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives.

Compte tenu des considérations qui précèdent, la commission a proposé d'insérer dans le texte, par le biais d'un deuxième amendement, un nouvel article L. 572-4 de la teneur suivante:

„Art. L. 572-4. (1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1er sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.“

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat constate que la commission l'a suivi en introduisant des sanctions administratives en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée.

Le Conseil d'Etat constate toutefois que la commission a introduit un alinéa 3 au paragraphe (1) de l'article L. 572-4 du Code du travail disant qu'un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif.

Le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu de supprimer cet alinéa dans la mesure où le recours en annulation devant le tribunal administratif est régi par le droit commun, à moins que l'intention de l'amendement n'ait été d'introduire un recours en réformation. Or, le Conseil d'Etat développe un argumentaire juridique aboutissant à la conclusion que le recours en annulation de droit commun est amplement suffisant et que l'alinéa 3 est par conséquent à omettre.

La Commission du Travail et de l'Emploi se rallie à la position du Conseil d'Etat; l'alinéa 3 précité est donc supprimé.

Article L. 572-5 (ancien article L. 572-4)

Il se dégage de l'amendement 2 ci-dessus exposé qu'à l'article L. 572-5 (ancien article L. 572-4), la référence aux circonstances aggravantes doit être supprimée. C'est le deuxième volet de l'amendement 2; il implique que la phrase introductive précédant l'énumération des circonstances donnant lieu à une sanction pénale prend la teneur amendée suivante:

„Art. L. 572-5. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, dans une des circonstances suivantes:“

A noter encore que suite à l'insertion de l'article L. 572-4 nouveau, la numérotation des articles subséquents a été décalée d'une unité respectivement réagencée. Par ailleurs, plusieurs références ont dû être adaptées dans les articles subséquents.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat n'a pas d'observations à formuler par rapport à ce texte.

Article L. 572-6 (ancien article L. 572-7)

Sous peine d'opposition formelle le Conseil d'Etat demande que le texte précise que les peines prévues à l'article 7, paragraphe 1er, point d) de la directive (interdiction temporaire d'exercer respectivement fermeture temporaire) puissent être prononcées au titre de peines pénales accessoires.

Pour suivre la proposition du Conseil d'Etat, le nouvel article L. 572-6 (ancien article L. 572-7) devra contenir dorénavant cette précision.

Voilà pourquoi, par un septième amendement, la commission a proposé d'intégrer la notion de „peines pénales accessoires“ dans le texte.

La phrase introductive a donc été libellée comme suit:

„Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier peut en outre encourir les peines pénales accessoires suivantes: (...)“

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat a marqué son accord avec cet amendement.

Article L. 572-7 (ancien article L. 572-5)

Ces dispositions figurent actuellement dans l'article 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, article qui est abrogé par l'article VI du présent projet.

Le premier point de cet article qui transpose l'article 6, paragraphe 1, point a) de la directive 2009/52/CE concerne le paiement des arriérés de salaire et accessoires. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employés doivent être informés de ces dispositions avant l'exécution de toute décision de retour afin de préserver leurs droits (obligation prévue par l'article 6, paragraphe 2, point b) de la directive 2009/52/CE).

Le deuxième point est relatif au règlement des cotisations sociales et impôts impayés ainsi qu'aux amendes administratives conformément à l'article 6, paragraphe 1, point b) de la directive 2009/52/CE.

Le Conseil d'Etat a proposé une reformulation du début de la première phrase du point 1 que la commission a décidé de reprendre dans le texte du projet de loi.

Le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive à préciser, comme prescrit par la directive, un mécanisme visant à assurer que les ressortissants de pays tiers illégalement employés puissent introduire un recours ou faire exécuter un jugement à l'encontre de l'employeur pour tout salaire impayé.

Une des alternatives proposées par le Conseil d'Etat pour pallier ce manquement est celle de modifier l'article 37-1, paragraphe 1er de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

Conformément à la proposition du Conseil d'Etat, la commission a proposé d'introduire un article III nouveau modifiant l'article 37-1 précité en le complétant par un nouveau point 5. étendant le bénéfice de l'assistance judiciaire à tous les „ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“ en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail (amendement 3).

L'intitulé du projet de loi a été complété en ce sens en y mentionnant la loi faisant l'objet de la disposition modificative en question.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat a marqué son accord avec cet amendement.

Le Conseil d'Etat soutient que pour ne pas laisser à la collectivité la charge des frais d'avocat, il faut compléter in fine le point 2 par le bout de phrase „les frais de justice et les honoraires d'avocat“.

La commission a décidé de compléter le texte dans le sens préconisé par le Conseil d'Etat.

Ensuite le Conseil d'Etat note que l'information systématique et objective fournie par l'Inspection du travail et des mines devrait inclure la possibilité d'un recours à l'assistance judiciaire.

Pour faire droit à cette demande du Conseil d'Etat, la commission a proposé que l'alinéa 1 du point 1 du nouvel article L. 572-7 soit complété en ce sens par un quatrième amendement de la teneur suivante:

„**Art. L. 572-7.** ... des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.“

Finalement, le Conseil d'Etat a insisté sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive à ce que la prise en charge de tous frais résultant de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est rentré ou a été renvoyé le ressortissant de pays tiers soit mis à charge de l'employeur fautif au sens des paragraphes 1 et 3 de l'article L. 572-3.

Par le biais de son amendement 5, la commission a proposé un alinéa 2 nouveau à introduire in fine du point 1 du nouvel article L. 572-7, tenant compte de cette opposition formelle du Conseil de l'Etat, ainsi libellé:

„L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.“

L'article L. 572-7 a encore fait l'objet d'un amendement 6, découlant directement de l'amendement 11 exposé ci-dessous sub article VII ayant pour objet de compléter le point 1 par la référence aux agents de contrôle visés à l'article L. 573-1.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat a marqué son accord avec les amendements 4 à 6.

Article L. 572-8 (ancien article L. 572-6)

Cette disposition relative aux frais liés aux mesures d'exécution du retour d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier illégalement employé transpose l'article 6, paragraphe 1, point c) de la directive 2009/52/CE. L'employeur qui aura employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier malgré l'interdiction prévue par le projet de loi devra ainsi prendre en charge les frais de retour qui, à l'heure actuelle, sont supportés soit par la personne concernée, soit par l'Etat.

Le Conseil d'Etat estime que des précisions quant à la procédure de récupération des frais exposés seraient utiles.

Pour faire droit à l'argumentation du Conseil d'Etat, la commission propose de compléter l'article L. 572-8 par un nouvel alinéa 2 précisant que „la récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun“ (amendement 8).

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat a marqué son accord avec cet amendement.

Articles L. 572-9 et L. 572-10

Sans observation.

Articles L. 573-1 à L. 573-3

Ces articles reprennent les actuels articles L. 571-6 à L. 571-8 du Code du travail et ne donnent pas lieu à observations particulières, sauf qu'il y a lieu de remplacer „Autorisations“ par „autorisations“.

Article L. 573-4

Cet article est constitué par le troisième alinéa de l'actuel article L. 571-9 du Code du travail. La cessation des travaux illégaux est ainsi prévue pour tous les cas de travail clandestin et dans tous les cas d'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Les deux premiers alinéas ne concernent que le travail clandestin et figurent au Chapitre premier dans le nouvel article L. 571-6 étant donné que d'autres peines spécifiques aux infractions à l'interdiction de l'emploi, prévues par la directive 2009/52/CE, figurent au Chapitre II.

Article L. 573-5

Cet article reprend l'actuel article L. 571-11 du Code du travail.

Le Conseil d'Etat demande de remplacer l'expression „chambre des mises en accusation“ par la dénomination actuelle correcte „Chambre du conseil de la Cour d'appel“.

La commission a procédé à cette modification qui s'impose.

Article I, point 2°

L'article 14 de la directive 2009/52/CE exige que les Etats membres veillent à ce que des inspections efficaces et appropriées soient effectuées sur leur territoire. Les Etats membres doivent à cet effet procéder à des analyses de risques afin d'identifier les secteurs les plus affectés par l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et communiquer les données relatives à ces analyses de risques et aux contrôles effectués à la Commission européenne. Le point 2° de l'article I transpose cet article de la directive en modifiant l'article L. 612-1 du Code du travail afin de confier la mission à l'Inspection du travail et des mines de communiquer à la Commission les analyses de risque et inspections effectuées par elle.

Dans son avis du 12 juin 2012, le Conseil d'Etat avait proposé d'omettre l'alinéa final de l'article I, 2°, sous f). Dans son avis complémentaire du 27 novembre 2012, le Conseil d'Etat rappelle cette proposition en soulignant que, selon l'article 14, paragraphe 2, alinéa 2 de la directive, les Etats membres sont tenus de communiquer chaque année ces données à la Commission européenne. Il ajoute que cette disposition ne doit toutefois pas figurer dans la loi dans la mesure où il s'agit d'une obligation exclusivement à charge de l'Etat.

Dans un premier temps, la commission avait néanmoins décidé de maintenir ce texte, dans la mesure où elle était d'avis qu'il formule de manière plus précise l'obligation de l'ITM de communiquer au ministre les résultats concrets de la mise en œuvre de la Directive 2009/52/CE afin de transmission à la Commission européenne. Ainsi elle a précisé que l'ITM communique les informations en question au Ministre ayant le travail dans ses attributions aux fins de leur transmission à la Commission et ce avant le 15 juin de chaque année (amendement 9).

La commission avait considéré que le texte ainsi amendé assurerait une transposition plus précise et une meilleure mise en œuvre de l'obligation de communication à l'égard de la Commission européenne.

Selon le libellé de l'amendement, l'Inspection du travail et des mines (ITM) est tenue de communiquer aux fins de transmission à la Commission européenne, chaque année au ministre ayant le Travail dans ses attributions le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que le résultat, et ceci tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat considère que le libellé de l'amendement ne donne pas de sens. En effet, l'Etat est tenu de communiquer „toutes les inspections“ réalisées au cours de l'année dans les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire. Or, l'ITM n'est qu'une parmi quatre instances chargées de procéder, selon l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 et l'article L. 573-1 du Code du travail, à ces inspections.

Le Conseil d'Etat estime qu'il serait dès lors pour le moins indiqué d'imposer la même obligation aux trois autres corps. Par ailleurs, et dans la mesure où les données ainsi communiquées au ministre doivent être réunies dans un seul document à transmettre à la Commission, le ministre est certainement mieux outillé pour établir les statistiques réclamées par celle-ci. Le Conseil d'Etat propose dès lors d'omettre l'amendement.

Compte tenu de l'ensemble des arguments invoqués, la commission a décidé de renoncer à cet amendement et de se rallier finalement à l'avis initial du Conseil d'Etat en supprimant l'alinéa final de l'article I, 2°, sous f).

Article I, points 3° et 4°

Sans observation.

Article I, point 5°

Dans le cadre des amendements gouvernementaux du 16 avril 2012, le Gouvernement a proposé d'insérer un nouvel alinéa 1er à l'article L. 622-4 paragraphe 4 afin de préciser clairement les catégories de personnes devant bénéficier d'une priorité d'embauche par rapport à un ressortissant d'un pays tiers. Cet amendement est intervenu à la suite d'un arrêt de la Cour administrative du 15 mars 2012 confirmant un jugement antérieur ayant dénié l'existence d'une disposition légale accordant un droit de priorité à l'emploi découlant du droit de l'Union européenne.

L'amendement vise à consacrer un tel droit en l'introduisant formellement dans la loi nationale. Dans la mesure où l'amendement ne fait que préciser une interprétation administrative admise depuis des décennies et qui est rationnellement justifiée, le Conseil d'Etat approuve le libellé proposé.

Article I, point 6°

Sans observation.

Article II

Sans observation.

Article III nouveau

Cet article a été introduit par le biais de l'amendement 3. Il est renvoyé au commentaire de l'article L. 572-7 (ancien article L. 572-5) ci-dessus.

Articles IV à VI, VIII et IX (anciens articles III à V, VII et VIII)

Ces articles transposent l'article 7, paragraphe 1er, point a) de la directive. Les entreprises condamnées à au moins deux reprises pour contravention aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des deux dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de certaines prestations, aides ou subventions.

Le Conseil d'Etat note que ces dispositions nouvelles ne constituent pas des sanctions administratives au sens courant du terme. Le simple fait de l'intervention des deux condamnations endéans le délai indiqué (deux ans) déclenchera automatiquement l'exclusion des entreprises visées des aides prévues dans les diverses lois mentionnées audit article. Le ministre en charge ou l'administration ne disposent d'aucun pouvoir d'appréciation. Le Conseil d'Etat approuve les dispositions en question quant à leur principe.

Toutefois, dans un souci d'augmenter le caractère dissuasif des sanctions prévues dans ces textes, le Conseil d'Etat a demandé de reformuler les articles en question

- par la création d'un mécanisme d'information en instituant à charge du Procureur général d'Etat une obligation d'informer les services concernés,
- par l'extension du délai de deux ans prévu au projet à 4 ans.

Concernant la création d'un mécanisme d'information, la commission a proposé d'instituer à charge du Procureur général d'Etat et par le biais des articles IV à VI ainsi que des articles VIII et IX du projet une obligation d'informer les services concernés.

Ce mécanisme a été introduit par un dixième amendement ajoutant au nouveau paragraphe (6) de l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie, à l'article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes et au nouveau paragraphe (9) de l'article 12 de la loi du

15 juillet 2008 relative au développement économique régional un alinéa supplémentaire de la teneur suivante:

„Le Procureur général d’Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.“

Les dispositions modificatives des articles VIII et IX ont également été complétées par ce même alinéa.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d’Etat constate que cet amendement fait suite à ses considérations concernant la nécessité de prévoir un mécanisme d’information en imposant au procureur d’Etat une obligation d’informer les services du ministère concerné de toute condamnation. Dans ce contexte, le Conseil d’Etat propose de remplacer aux articles IV à VI, VIII et IX, dans les alinéas 1ers respectifs des nouvelles dispositions, les „les entreprises“ par „les employeurs“.

En effet, aux termes de l’article L. 572-2 nouveau, l’employeur se définit comme „toute personne physique ou morale, telle que définie par l’article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire“. Aux termes de l’article L. 611-2, point 2, l’employeur se définit comme étant „toute personne physique ou morale qui est titulaire de la relation de travail avec le salarié et qui a la responsabilité de l’entreprise ou de l’établissement“. Dans la mesure où le droit pénal s’applique tant aux personnes physiques qu’aux personnes morales, mais non pas aux „entreprises“, terme inapproprié en droit pénal, cette adaptation paraît nécessaire.

La Commission du Travail et de l’Emploi se rallie à cette modification de terminologie juridique.

Quant à la proposition de compléter chacune des dispositions modificatives figurant dans les articles précités chaque fois par un alinéa final nouveau afin d’instituer un mécanisme d’information à charge du Procureur général d’Etat, le Conseil d’Etat est d’avis qu’il serait plus logique de faire figurer cette obligation d’information non pas dans chacune des lois citées dans le contexte de ces amendements, mais d’insérer les modalités de l’obligation d’information dans une disposition unique qui devrait figurer en tant qu’alinéa 2 à l’article L. 572-5 nouveau (ancien article L. 572-4) du Code du travail.

Cet alinéa serait libellé comme suit:

„Le Procureur général d’Etat informe les ministres ayant respectivement l’Economie, les Classes moyennes, la Recherche et les Finances dans leurs attributions des condamnations prononcées contre les employeurs pour infraction aux dispositions interdisant le travail clandestin et l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.“

Les alinéas 2 nouveaux proposés à l’endroit des articles IV, V, VI, VIII et IX pourraient ainsi être omis.

La Commission du Travail et de l’Emploi reprend cette proposition du Conseil d’Etat.

Article VII (ancien article VI)

Cet article réunit différentes modifications apportées à la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration.

L’article 137 de cette loi définit les missions de l’ITM comme organe chargé de l’observation des dispositions concernant l’autorisation de séjour en vue d’une activité salariée ou l’autorisation de travail des étrangers et comme organe effectuant des contrôles dans ce domaine.

Le projet gouvernemental amendé prévoyait au point 5° de l’article VII l’abrogation de cet article 137 dans la mesure où il admettait que les modifications apportées par le présent projet au Code du travail et à la loi précitée du 29 août 2008 le rendraient superfétatoire.

Face à cette proposition d’abrogation de l’article 137, le Conseil d’Etat s’est posé la question de savoir qui procéderait à l’avenir au contrôle des autorisations de travail des frontaliers ou des ressortissants d’autres pays bénéficiant d’une autorisation de séjour et dont la situation n’est pas visée par le présent projet.

Pour prendre en compte les soucis du Conseil d’Etat, la Commission du Travail et de l’Emploi, plutôt que de procéder à l’abrogation pure et simple de l’article 137 telle que prévue par le projet gouvernemental, l’a amendé en proposant que tous les agents de contrôle visés à l’article L. 573-1 du Code du travail seront désormais compétents pour procéder sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l’observation des dispositions du Code du travail en relation avec l’autorisation de travail des étrangers.

Sont dès lors visés, à part les membres de l'ITM, les officiers et agents de la Police grand-ducale, les agents des Douanes et Accises à partir du grade de brigadier principal, et les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat s'interroge si cette compétence conjointe accordée à quatre corps différents serait de nature à assurer une simplification administrative et une intervention efficace dans l'intérêt de la mission ainsi confiée tant dans le contexte de l'article L. 573-1 du Code du travail que de l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Selon le Conseil d'Etat, la question s'est posée également si le fait de confier à l'ITM des missions dans le cadre de la loi sur la libre circulation des personnes et l'immigration, et dès lors des missions de police des étrangers, est compatible avec la Convention n° 81 sur l'inspection du travail de 1947 de l'Organisation internationale du travail, et notamment à ses articles 3, 6 et 17.

Or, selon le libellé proposé dans la nouvelle mouture de l'article 137 de la loi susmentionnée du 29 août 2008, l'intervention de l'ITM est cantonnée aux „contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers“. Le rattachement de la mission aux dispositions protectrices d'ordre public du Code du travail est ainsi désormais clairement mis en évidence.

Le Conseil d'Etat estime que le fait d'employer des salariés de pays tiers en situation irrégulière, souvent dépourvus de toute protection sociale, constitue nécessairement une atteinte grave aux droits sociaux de ces personnes. Le rôle de l'ITM ne se réduit pas à une mission répressive. L'ITM est au contraire le seul intervenant chargé de veiller, de par ses missions générales, prioritairement aux intérêts des salariés en situation irrégulière, victimes des agissements d'employeurs ayant recours à leurs services.

Le recrutement de personnes en vue de l'exploitation de leur travail forcé ou dans des conditions contraires à la dignité humaine constitue une infraction qui, aux termes des articles 382-1, (1) et (2), et 382-2(1) du Code pénal, peut être puni jusqu'à une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une amende de 50.000 à 100.000 euros.

Le Conseil d'Etat note encore que, conformément à l'article final du projet initial, l'ITM se voit autorisée à procéder exceptionnellement, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012, à l'engagement supplémentaire de cinq fonctionnaires pour assurer précisément „la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“.

Le Conseil d'Etat souligne que l'ITM est ainsi le seul service parmi les quatre visés à l'article 137 de la loi du 29 août 2008 à voir ses effectifs renforcés de manière significative pour assurer les missions dévolues par l'article 137 nouveau et l'article L. 573-1 du Code du travail.

Au terme de ses développements, le Conseil d'Etat approuve cet amendement.

Par ailleurs, à ce même article VII comportant les dispositions modificatives de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, la commission a proposé de conférer au point 7° (ancien point 6°) la teneur amendée suivante (amendement 12):

„7° Les articles 144 à 146 sont abrogés.“

Enfin le point 7° initial de l'article VII a été supprimé.

Ces modifications techniques se sont imposées logiquement suite à l'abrogation de l'article 143 de la loi précitée du 29 août 2008 par la loi récente du 21 juillet 2012 portant:

- 1) approbation du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, signé à Palerme, le 12 décembre 2000, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée du 15 novembre 2000
- 2) modification du Code pénal
- 3) modification du Code d'instruction criminelle
- 4) modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat marque son accord avec cet amendement.

Articles IX et X (anciens articles VIII et IX)

Sans observation.

*

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission du Travail et de l'Emploi, à l'unanimité, recommande à la Chambre des Députés de voter le présent projet de loi dans la teneur qui suit:

*

VI. TEXTE COORDONNE PROPOSE PAR LA COMMISSION DU TRAVAIL ET DE L'EMPLOI

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet
 1. le développement et la diversification économiques,
 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

Art. I. Le Code du travail est modifié comme suit:

1° Au Livre V „Emploi et chômage“, le Titre VII aura la teneur suivante:

„TITRE VII

Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Chapitre Premier – *Interdiction du travail clandestin*

Art. L. 571-1. (1) Le travail clandestin est interdit.

(2) Est considéré comme travail clandestin:

1. l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1er de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue;
2. la prestation d'un travail salarié, lorsque celui qui s'y livre:
 - a) sait que l'employeur ne possède pas l'autorisation prévue par la loi du 2 septembre 2011 précitée, ou

b) sait que sa situation en qualité de salarié n'est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

Le Gouvernement est habilité à préciser les situations définies sous le point 2 du paragraphe (2) par des règlements grand-ducaux, à prendre sur avis du Conseil d'Etat, après avoir demandé l'avis des chambres professionnelles intéressées et obtenu l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés.

Art. L. 571-2. Il est également défendu:

1. d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, compte tenu des exceptions formulées à l'article L. 571-3;
2. d'engager du personnel salarié pour l'exécution d'un travail étranger au ménage ou à l'objet de l'entreprise de l'employeur, lorsque ledit travail ressortit à l'une des professions énumérées à l'article 1er de la loi du 2 septembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Art. L. 571-3. Ne constitue pas un travail clandestin au sens du présent titre:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l'aide d'autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d'autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d'autrui n'excédant pas le cadre de l'entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

Art. L. 571-4. Celui qui a recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, est tenu solidairement au paiement des cotisations dues pour la prestation des services aux organismes de sécurité sociale en raison dudit travail.

Art. L. 571-5. Les travaux exécutés clandestinement ne peuvent bénéficier d'aucune subvention gouvernementale ou communale.

Art. L. 571-6. L'article 39, paragraphe (3) de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est applicable aux infractions commises en violation de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1.

Les infractions aux dispositions de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 2 et des règlements grand-ducaux y prévus, ainsi qu'à celles de l'article L. 571-2, sont punies d'une amende de 251 à 5.000 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende allant jusqu'au double du maximum, ou d'une de ces peines seulement.

Art. L. 571-7. Le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante. La transaction peut intervenir tant que le tribunal n'a pas été saisi par renvoi ou par citation directe. Le ministre peut déléguer le pouvoir de transiger à un ou plusieurs fonctionnaires.

L'acte constatant la transaction précise les faits retenus à charge de la personne concernée et les qualifie au regard des articles L. 571-1 et L. 571-2.

La transaction éteint l'action publique.

Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. L. 572-1. L'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est interdit.

Art. L. 572-2. Aux fins du présent chapitre on entend par:

1. „ressortissant de pays tiers“, toute personne telle que définie à l'article 3, point c) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
2. „ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, un ressortissant de pays tiers présent sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions

de séjour prévues par le Chapitre 3 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;

3. „emploi“, l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementée par le présent Code;
4. „emploi illégal“, l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier;
5. „employeur“, toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire;
6. „sous-traitant“, une personne physique ou morale à laquelle est confiée l'exécution d'une partie ou de l'ensemble des obligations d'un contrat préalable;
7. „entreprise de travail intérimaire“, toute personne physique ou morale telle que définie par les articles L. 131-1 et suivants;
8. „conditions de travail particulièrement abusives“, des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des salariés légalement employés, ayant notamment une incidence sur la santé et la sécurité des personnes, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
9. „rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier“, le salaire et tout autre émoulement, tel que défini à l'article L. 221-1 dont auraient bénéficié des salariés comparables dans le cadre d'une relation de travail régie conformément aux dispositions du présent Code.

Art. L. 572-3. (1) L'employeur d'un ressortissant de pays tiers est obligé:

1. d'exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et les présentent à l'employeur;
2. de tenir, pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d'une éventuelle inspection;
3. de notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d'un pays tiers.

(2) Le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

(3) L'employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'interdiction visée à l'article L. 572-1 à moins qu'il n'ait eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux.

(4) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est un sous-traitant direct est tenu de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe (1).

Art. L. 572-4. (1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1er sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

Art. L. 572-5. (1) Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, dans une des circonstances suivantes:

1. l'infraction est répétée de manière persistante;

2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

(2) Le Procureur général d'Etat informe les ministres ayant respectivement l'Economie, les Classes moyennes, la Recherche et les Finances dans leurs attributions des condamnations prononcées contre les employeurs pour infraction aux dispositions interdisant le travail clandestin et l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier peut en outre encourir les peines pénales accessoires suivantes:

1. l'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction;
2. la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Art. L. 572-7. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier doit verser:

1. à ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9.

Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont, avant l'exécution de toute décision de retour, systématiquement et objectivement informés par les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.

L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

2. l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives, ainsi que les frais de justice et les honoraires d'avocats.

Art. L. 572-8. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier sera tenu au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée.

La récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun.

Art. L. 572-9. Aux fins de l'application de l'article L. 572-7, la relation d'emploi est présumée avoir duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou le salarié.

Art. L. 572-10. (1) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant direct peut, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable de toute sanction financière et de tout arriéré imposé en vertu des articles L. 572-7 et L. 572-8.

(2) Lorsque l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant, l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, peut être tenu d'effectuer les paiements visés au paragraphe (1), solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

(3) L'entrepreneur qui a respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3 n'est pas redevable au titre des paragraphes (1) et (2).

Chapitre III – Dispositions communes

Art. L. 573-1. Les infractions au présent titre sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l'inspection du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort. Toutefois, les agents de l'Inspection du travail et des mines et les fonctionnaires ou employés susvisés du département délivrant les autorisations d'établissement ne peuvent agir que dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les procès-verbaux, les rapports, les plaintes et les dénonciations sont recueillis et examinés par le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement dans la mesure où ils se rapportent à une infraction aux dispositions en matière de droit d'établissement.

Art. L. 573-2. Les agents du contrôle visés à l'article L. 573-1 informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Art. L. 573-3. Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque a mis obstacle ou tenté de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents visés à l'article L. 573-1.

Art. L. 573-4. La cessation des travaux illégaux est prononcée dans tous les cas prévus par les articles L. 571-1, L. 571-2 et L. 572-1.

Art. L. 573-5. (1) La cessation provisoire de tout acte contraire aux prescriptions du présent titre est prononcée par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel. La cessation provisoire a effet aussi longtemps que les conditions légales ne sont pas remplies, à moins que la fermeture ne soit levée par un jugement du tribunal compétent ayant acquis force de chose jugée.

(2) Le réquisitoire ou la requête, notifié préalablement au moins trois jours d'avance à l'inculpé, par lettre chargée avec récépissé, avec indication du jour et de l'heure de la comparution devant la chambre du conseil, est déposé au greffe de la juridiction appelée à statuer.

(3) Il est statué d'urgence et au plus tard dans les trois jours de la comparution, le ministère public ainsi que les parties entendus en leurs explications orales.

(4) La décision de la chambre du conseil est susceptible d'appel. L'appel est porté devant la chambre du conseil de la Cour d'appel dans un délai de trois jours qui court contre le procureur d'Etat à compter du jour de l'ordonnance, et contre les autres parties à compter du jour de la notification de celle-ci par lettre chargée avec récépissé par le greffier. L'appel est consigné sur un registre tenu au greffe à cet effet.

Le droit d'appel appartient également au Procureur général d'Etat. Il doit notifier son appel dans les cinq jours qui suivent la décision de la chambre du conseil.

La notification de l'appel exercé soit par le Procureur général d'Etat, soit par le procureur d'Etat, soit par une personne intéressée ou lésée ou par un groupement professionnel, soit par l'inculpé, indique le jour et l'heure de la comparution devant la chambre des mises en accusation. Elle se fait par lettre chargée avec récépissé. La décision de la chambre du conseil et celle de la chambre des mises en accusation sont provisoirement exécutées, malgré tout recours exercé contre elles.

Il est statué sur l'appel d'urgence, le Procureur général d'Etat ainsi que les parties entendues en leurs explications orales.

(5) Tout manquement aux injonctions portées dans les décisions de la chambre du conseil ou de la chambre du conseil de la Cour d'appel est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros."

2° L'article L. 612-1, paragraphe (1) est complété par un point f) qui aura la teneur suivante:

„f) d'effectuer les inspections afin de contrôler l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier interdit par l'article L. 572-1.

A cette fin, l'Inspection du travail et des mines procède à une analyse des risques permettant d'identifier régulièrement les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.“

3° L'article L. 614-3, paragraphe (3) point b) est modifié comme suit:

„b) à cet effet, à exiger le cas échéant des personnes précitées la présentation de l'autorisation de travail, respectivement de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour.“

4° L'alinéa 2 de l'article L. 614-5 est complété par le tiret suivant:

„– aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code.“

5° A l'article L. 622-4, paragraphe (4) il est inséré un nouvel alinéa 1 qui prend la teneur suivante:

„L'Agence pour le développement de l'emploi examine si l'offre d'emploi peut être pourvue par une personne visée à l'article L. 622-5.“

6° Au point 39 de l'article L. 631-2, paragraphe (1) le terme „qualificative“ est remplacé par le terme „qualitative“.

Art. II. Le Code pénal est modifié à l'article 37 du Chapitre II-1 du Livre Ier par l'insertion d'un nouveau dernier tiret qui prend la teneur suivante:

„– emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.“

Art. III. A l'article 37-1, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est ajouté un point 5° qui prend la teneur suivante:

„5° de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail.“

Art. IV. A l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie, est inséré un nouveau paragraphe (6) qui prend la teneur suivante:

„(6) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. V. L'article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes prend la teneur suivante:

„Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. VI. A l'article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional il est inséré un nouveau paragraphe (9) qui aura la teneur suivante:

„(9) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. VII. La loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est modifiée comme suit:

1° L'article 42, paragraphe (1) point 1 prend la teneur suivante:

„1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail.“

2° L'article 52, paragraphe (2) prend la teneur suivante:

„(2) Ce titre est renouvelable, sur demande, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l'article 51, paragraphe (1), à l'exception du point 3, sont remplies.“

3° L'article 89 est modifié comme suit:

Art. 89. (1) Sous réserve que sa présence n'est pas susceptible de constituer un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, et sous condition de n'avoir pas utilisé des informations fausses ou trompeuses relatives à son identité et de faire preuve d'une réelle volonté d'intégration, une autorisation de séjour peut être accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il a accompli sa scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans, sous la condition d'introduire sa demande dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire.

(2) Les personnes autorisées au séjour en vertu du paragraphe (1) qui précède, se voient délivrer le titre de séjour prévu à l'article 79 si elles poursuivent des études ou une formation professionnelle ou un titre de séjour pour travailleur salarié, si elles remplissent les conditions de l'article 42, paragraphe (1), points 3 et 4.

4° A la Section 4. – Cas particuliers d'autorisation de séjour du Chapitre 3. – Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers, il est inséré une nouvelle Sous-section 4 qui prend la teneur suivante:

„Sous-section 4. – L'autorisation de séjour des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“

Art. 98bis. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer un titre de séjour conformément à l'article 95, paragraphe (1) lorsqu'ils sont victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier commise dans les circonstances aggravantes prévues par l'article L. 572-4. points 3. et 5. du Code du travail.“

5° L'article 137 est modifié comme suit:

„**Art. 137.** Conformément aux instructions du ministre, les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail procèdent sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers.“

6° L'article 140, alinéa 2 est abrogé.

7° Les articles 144 à 146 sont abrogés.

8° L'article 149 est abrogé.

9° L'article 151, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

„(1) En vertu de l'article 51, paragraphe (3), il est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant.“

Art. VIII. A l'article 21 de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation il est inséré un nouveau paragraphe (7) qui aura la teneur suivante:

„(7) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. IX. A l'article 15 de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles il est inséré un nouveau paragraphe (3) qui aura la teneur suivante:

„(3) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.“

Art. X. Pour la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, l'Inspection du travail et des mines est autorisée à procéder, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi aux engagements supplémentaires d'un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration ainsi que de quatre fonctionnaires dans la carrière du rédacteur.

Luxembourg, le 13 décembre 2012

Le Rapporteur,
Roger NEGRI

Le Président,
Lucien LUX

6404

Bulletin de Vote (Vote Public)

Page 1/2

Date: 18/12/2012 16:15:10
 Scrutin: 3
 Vote: PL 6404 Code du travail
 Description: Projet de loi 6404

Président: M. Mosar Laurent
 Secrétaire A: M. Frieseisen Claude
 Secrétaire B: Mme Barra Isabelle

	Oui	Abst	Non	Total
Présents:	56	0	0	56
Procuration:	3	0	0	3
Total:	59	0	0	59

Nom du député	Vote	(Procuration)	Nom du député	Vote	(Procuration)
déi gréng					
M. Adam Claude	Oui		M. Bausch François	Oui	
M. Braz Félix	Oui		M. Gira Camille	Oui	
M. Kox Henri	Oui		Mme Lorsché Josée	Oui	
Mme Loschetter Viviane	Oui				

CSV					
Mme Adehm Diane	Oui		Mme Andrich-Duval Sylv	Oui	
Mme Arendt Nancy	Oui		M. Boden Fernand	Oui	
M. Clement Lucien	Oui		Mme Doerner Christine	Oui	
M. Eicher Emile	Oui		M. Eischen Félix	Oui	
Mme Frank Marie-Josée	Oui		M. Gloden Léon	Oui	
M. Hauptert Norbert	Oui		M. Kaes Ali	Oui	
M. Lies Marc	Oui		Mme Mergen Martine	Oui	
M. Meyers Paul-Henri	Oui		M. Mosar Laurent	Oui	
M. Oberweis Marcel	Oui		M. Roth Gilles	Oui	
M. Schaaf Jean-Paul	Oui		Mme Scholtes Tessy	Oui	(Mme Mergen Martine)
M. Spautz Marc	Oui		M. Weber Robert	Oui	
M. Weiler Lucien	Oui	(Mme Frank Marie-José)	M. Weydert Raymond	Oui	
M. Wilmes Serge	Oui		M. Wolter Michel	Oui	

LSAP					
M. Angel Marc	Oui		M. Bodry Alex	Oui	
Mme Dall'Agnol Claudia	Oui		M. Diederich Fernand	Oui	
M. Engel Georges	Oui		M. Fayot Ben	Oui	
M. Haagen Claude	Oui		M. Klein Jean-Pierre	Oui	
M. Lux Lucien	Oui		Mme Mutsch Lydia	Oui	
M. Negri Roger	Oui		M. Scheuer Ben	Oui	
M. Schreiner Roland	Oui				

DP					
M. Bauler André	Oui		M. Berger Eugène	Oui	
M. Bettel Xavier	Oui		Mme Brasseur Anne	Oui	(M. Etgen Fernand)
M. Etgen Fernand	Oui		M. Kriepps Alexandre	Oui	
M. Meisch Claude	Oui		Mme Polfer Lydie	Oui	
M. Wagner Carlo	Oui				

ADR					
M. Colombero Jean	Oui		M. Gibéryen Gast	Oui	
M. Kartheiser Fernand	Oui				

Indépendant					
M. Henckes Jacques-Yve	Oui				

Le Président:

Le Secrétaire général:




Bulletin de Vote (Vote Public)

Page 2/2

Date: 18/12/2012 16:15:10
Scrutin: 3
Vote: PL 6404 Code du travail
Description: Projet de loi 6404

Président: M. Mosar Laurent
Secrétaire A: M. Frieseisen Claude
Secrétaire B: Mme Barra Isabelle

	Oui	Abst	Non	Total
Présents:	56	0	0	56
Procuration:	3	0	0	3
Total:	59	0	0	59

n'ont pas participé au vote:

Nom du député

Nom du député

déi Lénk

M. Urbany Serge

Le Président:



Le Secrétaire général:



6404/10

N° 6404¹⁰

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2012-2013

PROJET DE LOI

portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet
 1. le développement et la diversification économiques,
 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

* * *

**DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL
PAR LE CONSEIL D'ETAT**

(21.12.2012)

Le Conseil d'Etat,

appelé par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du 19 décembre 2012 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

PROJET DE LOI
portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet
 1. le développement et la diversification économiques,
 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 18 décembre 2012 et dispensé du second vote constitutionnel;

Vu ledit projet de loi et les avis émis par le Conseil d'Etat en ses séances du 12 juin 2012 et 27 novembre 2012;

se déclare d'accord

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de loi en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique du 21 décembre 2012.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Victor GILLEN

05

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2012-2013

MB/AF

Commission du Travail et de l'Emploi

Procès-verbal de la réunion du 13 décembre 2012

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 3 décembre 2012
2. 6404 Projet de loi portant modification :
 - 1) du Code du travail ;
 - 2) du Code pénal ;
 - 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
 - 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
 - 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
 - 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
 - 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
 - 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
 - 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles
 - Rapporteur : Monsieur Roger Negri
 - Présentation et adoption d'un projet de rapport
3. 6498 Projet de loi portant modification de l'article L. 211-11 du Code du travail
 - Rapporteur: M. Roger Negri
 - Présentation et adoption d'un projet de rapport
4. 6499 Projet de loi modifiant l'article L. 222-9 du Code du travail
 - Rapporteur: M. Lucien Lux
 - Présentation et adoption d'un projet de rapport

*

Présents : Mme Diane Adehm, Mme Sylvie Andrich-Duval, M. André Bauler, M. Ali Kaes, M. Alexandre Krieps, M. Lucien Lux, M. Roger Negri, M. Roland Schreiner, M. Serge Wilmes

M. Martin Bisenius, Administration parlementaire

Excusé : M. Marc Spautz

*

Présidence : M. Lucien Lux, Président de la Commission

*

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 3 décembre 2012

Le projet de procès-verbal de la réunion du 3 décembre 2012 est approuvé.

2. 6404 Projet de loi portant modification :

1) du Code du travail ;

2) du Code pénal ;

3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;

4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;

5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;

6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;

7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;

8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;

9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

Le projet de rapport établi par le rapporteur M. Roger Negri est adopté par la commission à l'unanimité.

3. 6498 Projet de loi portant modification de l'article L. 211-11 du Code du travail

Le projet de rapport établi par le rapporteur M. Roger Negri est adopté par la commission à l'unanimité.

4. 6499 Projet de loi modifiant l'article L. 222-9 du Code du travail

Le projet de rapport établi par le président-rapporteur M. Lucien Lux est adopté par la commission à l'unanimité.

Luxembourg, le 13 décembre 2012

Le Secrétaire,
Martin Bisenius

Le Président,
Lucien Lux

04

CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Session ordinaire 2012-2013

MB/AF

Commission du Travail et de l'Emploi

Procès-verbal de la réunion du 03 décembre 2012

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 15 octobre et 19 novembre 2012 ainsi que de la réunion jointe (Comexbu) du 5 novembre 2012
2. 6373 Projet de loi portant modification du Titre III du Livre IV du Code du Travail
- Rapporteur : Monsieur Roger Negri

- Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat
- Présentation et adoption d'un projet de rapport
3. 6404 Projet de loi portant modification :
 - 1) du Code du travail ;
 - 2) du Code pénal ;
 - 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
 - 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
 - 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
 - 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
 - 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
 - 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
 - 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles
- Rapporteur : Monsieur Roger Negri

- Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat
5. 6498 Projet de loi portant modification de l'article L. 211-11 du Code du travail
- Désignation d'un rapporteur
- Présentation et examen du projet de loi
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat
4. 6499 Projet de loi modifiant l'article L. 222-9 du Code du travail
- Désignation d'un rapporteur

- Présentation et examen du projet de loi
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat

6. 6434 Débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi
- Corapporteurs : Monsieur André Bauler, Monsieur Roger Negri
 - Bilan intermédiaire et calendrier des travaux

*

Présents : Mme Diane Adehm, Mme Sylvie Andrich-Duval, M. André Bauler, M. Ali Kaes, M. Alexandre Krieps, Mme Viviane Loschetter, M. Lucien Lux, M. Roger Negri, M. Roland Schreiner, M. Marc Spautz

M. Gary Tunsch, Mme Nadine Welter, Ministère du Travail et de l'Emploi
M. Tom Goeders, Ministère des Affaires étrangères

M. Martin Bisenius, Administration parlementaire

Excusé : M. Serge Wilmes

*

Présidence : M. Lucien Lux, Président de la Commission

*

1. **Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 15 octobre et 19 novembre 2012 ainsi que de la réunion jointe (Comexbu) du 5 novembre 2012**

Les projets de procès-verbal des réunions des 15 octobre et 19 novembre 2012 ainsi que de la réunion jointe (Comexbu) du 5 novembre 2012 sont approuvés.

2. 6373 **Projet de loi portant modification du Titre III du Livre IV du Code du Travail**

Dans son avis complémentaire du 9 octobre 2012, le Conseil d'Etat approuve les deux amendements parlementaires du 5 juillet 2012.

Suite à un bref échange de vues, le projet de rapport établi et présenté par le rapporteur M. Roger Negri est adopté par la commission à l'unanimité.

- 3. 6404 Projet de loi portant modification :**
- 1) du Code du travail ;**
 - 2) du Code pénal ;**
 - 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;**
 - 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;**
 - 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;**
 - 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;**
 - 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;**
 - 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;**
 - 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles**

La commission procède à l'examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat sur base d'un document de travail synoptique juxtaposant les amendements parlementaires du 24 octobre 2012 et l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 27 novembre 2012.

Amendement 1

Sans observation.

Amendement 2

Le Conseil d'Etat constate que la commission l'a suivi en introduisant des sanctions administratives en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée.

La commission a proposé d'introduire un alinéa 3 à l'article L-572-4 du Code du travail aux termes duquel: « Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif ».

Le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu de supprimer cet alinéa dans la mesure où le recours en annulation devant le tribunal administratif est régi par le droit commun, à moins que l'intention de l'amendement n'ait été d'introduire un recours en réformation. Or le Conseil d'Etat développe un argumentaire juridique aboutissant à la conclusion que le recours en annulation de droit commun est amplement suffisant et que l'alinéa 3 est par conséquent à omettre.

La Commission du Travail et de l'Emploi se rallie à la position du Conseil d'Etat; l'alinéa 3 précité est donc supprimé.

Amendements 3 à 8

Sans observation du Conseil d'Etat.

Amendement 9

Selon le libellé de l'amendement, l'Inspection du travail et des mines (ITM) est tenue de communiquer chaque année au ministre ayant le Travail dans ses attributions le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que le résultat, et ceci tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques.

Dans son avis du 12 juin 2012, le Conseil d'Etat avait proposé d'omettre l'alinéa final de l'article I, 2°, sous f), ceci au motif que, selon l'article 14, paragraphe 2, alinéa 2 de la directive, les Etats membres sont de toute façon tenus de communiquer chaque année ces données à la Commission européenne. Cette disposition ne doit toutefois pas figurer dans la loi dans la mesure où il s'agit d'une obligation exclusivement à charge de l'Etat.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat considère que le libellé de l'amendement ne donne pas de sens. En effet, l'Etat est tenu de communiquer « toutes les inspections » réalisées au cours de l'année dans les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire. Or, l'ITM n'est qu'une parmi quatre instances chargées de procéder, selon l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 et l'article L. 573-1 du Code du travail, à ces inspections.

Le Conseil d'Etat estime qu'il serait dès lors pour le moins indiqué d'imposer la même obligation aux trois autres corps. Par ailleurs, et dans la mesure où les données ainsi communiquées au ministre doivent être réunies dans un seul document à transmettre à la Commission, le ministre est certainement mieux outillé pour établir les statistiques réclamées par celle-ci. Le Conseil d'Etat propose dès lors d'omettre l'amendement.

Compte tenu de l'ensemble des arguments invoqués, la commission décide de renoncer à cet amendement et de se rallier finalement à l'avis initial du Conseil d'Etat en supprimant l'alinéa final de l'article I, 2°, sous f).

Amendement 10

Cet amendement fait suite à l'observation du Conseil d'Etat ayant insisté sur l'institution d'un mécanisme d'information en imposant au procureur d'Etat une obligation d'informer les services du ministère concerné de toute condamnation. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat propose de remplacer aux articles IV à VI, VIII et IX, dans les alinéas 1^{ers} respectifs des nouvelles dispositions, les termes « les entreprises » par « les employeurs ».

En effet, aux termes de l'article L. 572-2 nouveau, l'employeur se définit comme « toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire ». Aux termes de l'article L. 611-2, point 2, l'employeur se définit comme étant « toute personne physique ou morale qui est titulaire de la relation de travail avec le salarié et qui a la responsabilité de l'entreprise ou de l'établissement ». Dans la mesure où le droit pénal s'applique tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales, mais non pas aux « entreprises », terme inapproprié en droit pénal, cette adaptation paraît nécessaire.

La Commission du Travail et de l'Emploi se rallie à cette modification de terminologie juridique.

Quant à la proposition de compléter chacune des dispositions modificatives figurant dans les articles précités chaque fois par un alinéa final nouveau afin d'instituer un mécanisme d'information à charge du Procureur général d'Etat, le Conseil d'Etat est d'avis qu'il serait plus logique de faire figurer cette obligation d'information non pas dans chacune des lois

citées dans le contexte de ces amendements mais d'insérer les modalités de l'obligation d'information dans une disposition unique qui devrait figurer en tant qu'alinéa 2 à l'article L. 572-5 nouveau (ancien article L. 572-4) du Code du travail.

Cet alinéa serait libellé comme suit:

« Le Procureur général d'Etat informe les ministres ayant respectivement l'Economie, les Classes moyennes, la Recherche et les Finances dans leurs attributions des condamnations prononcées contre les employeurs pour infraction aux dispositions interdisant le travail clandestin et l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Les alinéas 2 nouveaux proposés à l'endroit des articles IV, V, VI, VIII et IX pourraient ainsi être omis.

La commission reprend cette proposition du Conseil d'Etat.

Amendement 11

Cet amendement vise à modifier l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration alors que le projet de loi initial prévoyait l'abrogation pure et simple de cette disposition.

Selon le libellé proposé, tous les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail seraient désormais compétents pour procéder sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers.

Sont dès lors visés, à part les membres de l'ITM, les officiers et agents de la Police grand-ducale, les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, et les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort.

Le Conseil d'Etat s'interroge si cette compétence conjointe accordée à quatre corps différents est de nature à assurer une simplification administrative et une intervention efficace dans l'intérêt de la mission ainsi confiée tant dans le contexte de l'article L. 573-1 du Code du travail que de l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

La question s'est posée également si le fait de confier à l'ITM des missions dans le cadre de la loi sur la libre circulation des personnes et l'immigration, et dès lors des missions de police des étrangers, est compatible avec la Convention n° 81 sur l'inspection du travail de 1947 de l'Organisation internationale du travail, et notamment à ses articles 3, 6 et 17.

Or, selon le libellé proposé dans la nouvelle mouture de l'article 137 de la loi susmentionnée du 29 août 2008, l'intervention de l'ITM est cantonnée aux « contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers ». Le rattachement de la mission aux dispositions protectrices d'ordre public du Code du travail est ainsi désormais clairement mis en évidence.

Le Conseil d'Etat estime que le fait d'employer des salariés de pays tiers en situation irrégulière, souvent dépourvus de toute protection sociale, constitue nécessairement une atteinte grave aux droits sociaux de ces personnes. Le rôle de l'ITM ne se réduit pas à une mission répressive. L'ITM est au contraire le seul intervenant chargé de veiller, de par ses missions générales, prioritairement aux intérêts des salariés en situation irrégulière, victimes des agissements d'employeurs ayant recours à leurs services.

Le recrutement de personnes en vue de l'exploitation de leur travail forcé ou dans des conditions contraires à la dignité humaine constitue une infraction qui, aux termes des articles 382-1, (1) et (2), et 382-2(1) du Code pénal, peut être puni jusqu'à une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une amende de 50.000 à 100.000 euros.

Le Conseil d'Etat note encore que, conformément à l'article final du projet initial, l'ITM se voit autorisée à procéder exceptionnellement, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012, à l'engagement supplémentaire de cinq fonctionnaires pour assurer précisément « la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ».

L'ITM est ainsi le seul service parmi les quatre visés à l'article 137 de la loi du 29 août 2008 à voir ses effectifs renforcés de manière significative pour assurer les missions dévolues par l'article 137 nouveau et l'article L. 573-1 du Code du travail.

Au terme de ses développements, le Conseil d'Etat approuve cet amendement.

Amendement 12

Sans observation.

* * *

La commission ayant à présent terminé l'instruction du texte, le rapporteur M. Roger Negri est chargé de présenter un projet de rapport au cours de la prochaine réunion.

4. 6498 Projet de loi portant modification de l'article L. 211-11 du Code du travail

M. Roger Negri est désigné comme rapporteur du projet de loi.

Le représentant du Ministère du Travail et de l'Emploi présente brièvement le projet de loi qui vise à proroger les dispositions prévues à la section 4, du Chapitre premier du Titre Premier du Livre II du Code du travail, relatives à l'organisation du travail et notamment à l'application d'une période de référence de quatre semaines ou d'un mois, à l'établissement d'un plan d'organisation du travail (POT) ainsi qu'à la possibilité d'introduire des périodes de référence plus longues par autorisation ministérielle ou par voie conventionnelle.

La validité de ces dispositions est actuellement limitée au 31 décembre 2012 par l'article L. 211-11 qui dispose qu'avant cette date, il sera procédé, pour une période d'observation se terminant au 31 juillet 2011, à une évaluation de l'effet de ces dispositions sur le marché de l'emploi.

Cette évaluation par le CEPS a été réalisée entre-temps et une présentation des principaux résultats constatés a été faite au Comité permanent du travail et de l'emploi lors de sa réunion du 3 octobre 2012.

Dans le cadre des discussions qui ont suivies cette présentation les partenaires sociaux étaient unanimes à constater que les résultats de l'enquête devraient être analysés de façon approfondie par un sous-groupe de travail du Comité permanent du travail et de l'emploi, afin de décider d'une éventuelle modification des dispositions légales actuelles.

Sur base des travaux de ce sous-groupe un projet de loi sera élaboré visant à consolider les mesures concernées de façon définitive.

Considérant néanmoins que bon nombre de conventions collectives prévoient actuellement des périodes de référence sur base de l'article L. 211-8, il est proposé dans l'immédiat, et pour éviter de créer un vide juridique, de proroger les mesures existantes pour la durée de trois ans, durée maximale de validité des conventions collectives de travail prévue à l'article L. 162-9 du Code du travail.

L'article unique de ce projet de loi se propose dès lors de proroger, dans un nouvel article L. 211-11, la durée de validité des articles L. 211-9 à L. 211-10 du Code du travail et d'abroger en même temps l'actuel alinéa deux de ce même article qui est devenu superfétatoire, alors que l'évaluation, qui servira de base aux discussions à mener, a déjà été réalisée.

Dans son avis du 27 novembre 2012, le Conseil d'Etat a pris acte de la volonté du Gouvernement d'élaborer un projet de loi visant à consolider les mesures concernées de façon définitive. Il constate que cette démarche répond à ses critiques réitérées, exprimées dans ses avis précédents, par rapport à l'introduction de clauses de temporisation. Il n'entend partant pas s'opposer à l'ultime prorogation proposée par le projet de loi sous avis.

Suite à un bref échange de vues, la commission marque son accord avec le projet de loi et le rapporteur est chargé de présenter un projet de rapport au cours de la prochaine réunion.

5. 6499 Projet de loi modifiant l'article L. 222-9 du Code du travail

M. le président Lucien Lux est désigné comme rapporteur du projet de loi.

Le projet de loi a pour objet le relèvement du salaire social minimum au 1^{er} janvier 2013 à raison de 1,5 pour cent, ce qui aura pour effet de refixer les montants applicables comme suit:

	Montant actuel		Montant proposé		Augmentation
	(n.i. 100)	(n.i. 756,27)	(n.i. 100)	(n.i. 756,27)	
SSM mensuel	244,16	1846,51	247,82	1874,19	27,68
SSM qualifié mensuel	292,99	2 215,81	297,38	2249,03	33,22
SSM horaire	1,4113	10,6735	1,4325	10,8335	0,16
SSM qualifié horaire	1,6936	12,8082	1,7190	13,0002	0,192

Aux termes de l'article L. 222-2 du Code du travail, le niveau du salaire social minimum est fixé par la loi sur base d'un rapport biennuel sur l'évolution des conditions économiques générales et des revenus.

Dans son avis du 27 novembre 2012, le Conseil d'Etat considère que le relèvement du salaire social minimum devrait se justifier tant au regard du contexte économique qu'au regard de l'évolution des salaires. Or, le descriptif de la situation et des perspectives économiques pourrait induire une appréciation mitigée sur le fondement économique du relèvement envisagé. S'il est vrai que l'augmentation envisagée du salaire social minimum relève de l'opportunité politique, le Conseil d'Etat se demande toutefois si l'intervention requise du législateur n'est pas motivée par le souci de permettre à celui-ci de fonder son appréciation en prenant en considération tous les éléments entrant en ligne de compte et non seulement en enregistrant le résultat d'une méthodologie statistique appliquée.

L'exposé des motifs estime à près de 22 millions d'euros le coût supplémentaire pour l'économie engendré par le relèvement du salaire social minimum, y compris l'augmentation des cotisations de sécurité sociale imputée à l'évolution du plafond cotisable.

Le Conseil d'Etat constate que le projet sous avis est en contradiction avec la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat qui exige que l'impact sur le budget de l'Etat soit évalué.

La commission procède à l'examen des articles.

Article 1^{er}

La modification de l'article L. 222-9 du Code du travail envisagée par l'article sous revue fixe le salaire social minimum à 247,82 euros au nombre 100 de l'indice du coût de la vie.

Comme l'alinéa 2 de l'article précité ne subit aucune modification, le Conseil d'Etat estime que pour des raisons légistiques, il y a lieu de limiter la modification envisagée à l'alinéa 1^{er} de l'article L. 222-9 du Code du travail et de supprimer l'alinéa 2. Le dispositif introductif se lira donc comme suit:

« **Art. 1^{er}.** L'article L. 229-9, alinéa 1, du Code du travail prend la teneur suivante: (...) ».

Le Conseil d'Etat remarque encore que la légistique formelle permet d'écrire les nombres complexes en chiffres. Par conséquent, il y a lieu de supprimer les termes « deux cent quarante-sept euro et quatre-vingt-deux cent » ainsi que les parenthèses encadrant le nombre 247,82 euros, le mot euro étant en l'occurrence à mettre au pluriel.

La Commission du Travail et de l'Emploi reprend ces propositions textuelles du Conseil d'Etat.

Article 2

Cet article fixe l'entrée en vigueur de la loi au 1^{er} janvier 2013. Les nouveaux montants du salaire social minimum seront donc applicables à partir de cette date.

*

La commission marque son accord avec le projet de loi et le rapporteur est chargé de présenter son rapport au cours d'une réunion fixée au jeudi, le 13 décembre 2012, à 13.30 heures.

6. 6434 Débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi

En revenant brièvement sur l'entrevue avec la nouvelle direction de l'ADEM au sein des localités de cette dernière en date du 5 novembre 2012, le président M. Lucien Lux qualifie cette rencontre de positive et encourageante pour l'avenir. La commission partage cette appréciation.

En ce qui concerne la continuation des travaux, il convient de rappeler d'abord le voyage à Coblenz en date du mercredi, 23 janvier 2013. Schématiquement, le programme provisoire se présente comme suit:

- Départ en autobus à Luxembourg vers 7.30 hrs
- Arrivée à Coblenz vers 10.00 hrs: Entrevue avec le Prof. Dr. Stefan Sell, Professor für Volkswirtschaftslehre, Sozialpolitik und Sozialwissenschaften, dans les localités de la Hochschule Koblenz
- Déjeuner
- à partir de 14.00/14.30 hrs: Visite de la Arbeitsagentur Koblenz et du Jobcenter Koblenz et entrevue avec les responsables de ces instances
- vers 17.30 hrs: retour à Luxembourg - arrivée vers 20.00 hrs

Les autorités allemandes et le professeur Dr Sell ont entre-temps manifesté leur accord.

Ensuite, la commission fixe au lundi, le 28 janvier 2013 à 10.30 heures les entrevues avec des responsables des départements des ressources humaines d'entreprises représentatives de différents secteurs de l'économie, à savoir:

- l'entreprise Dussmann, pour le secteur à bas salaires,
- l'entreprise GoodYear, pour le secteur de l'industrie,
- une entreprise ou un établissement du secteur d'activités Horeca, pour le secteur touristique.

L'objet de ces entrevues sera d'étudier la qualité et l'efficacité des relations des responsables du recrutement de ces entreprises avec le service de placement de l'ADEM, en se penchant plus particulièrement sur le rôle des consultants externes à l'ADEM issus de ces entreprises.

Dans le cas de l'HORECA, d'autres sujets à aborder auront trait aux profils des salariés occupés dans le secteur, aux potentialités que le secteur offre aux demandeurs d'emploi issus d'une mesure pour l'emploi en vue de la réintégration sur le premier marché de l'emploi ainsi qu'aux relations avec l'ADEM.

A l'issue de ces entrevues, la commission aura une nouvelle entrevue avec le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration, notamment aussi au sujet des conclusions à tirer de l'évaluation des mesures pour l'emploi.

Luxembourg, le 7 décembre 2012

Le Secrétaire
Martin Bisenius

Le Président,
Lucien Lux

01

CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Session ordinaire 2012-2013

MB/AF

Commission du Travail et de l'Emploi

Procès-verbal de la réunion du 15 octobre 2012

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 3 octobre 2012
2. 6434 Débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi
- Co-Rapporteurs : Monsieur André Bauler, Monsieur Roger Negri

- Entrevue avec la Direction de l'Agence pour le développement de l'emploi
3. 6404 Projet de loi portant modification :
 - 1) du Code du travail ;
 - 2) du Code pénal ;
 - 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
 - 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
 - 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
 - 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
 - 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
 - 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles
- Rapporteur : Monsieur Roger Negri
- Présentation et examen du projet de loi et de l'avis du Conseil d'Etat

*

Présents : Mme Diane Adehm, Mme Sylvie Andrich-Duval, M. André Bauler, M. Ali Kaes, M. Alexandre Krieps, Mme Viviane Loschetter, M. Lucien Lux, M. Roger Negri, Mme Vera Spautz, M. Serge Urbany

M. Nicolas Schmit, Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration
Mme Nadine Welter, Ministère du Travail et de l'Emploi
M. Sylvain Wagener, M. Tom Goeders, Ministère des Affaires étrangères

M. Géry Meyers, Mme Isabelle Schlessler, Mme Gaby Wagner, Agence pour le développement de l'emploi

M. Martin Bisenius, Administration parlementaire

Excusés : M. Marc Spautz, M. Serge Wilmes

*

Présidence : M. Lucien Lux, Président de la Commission

*

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 3 octobre 2012

Le projet de procès-verbal de la réunion du 3 octobre 2012 est approuvé.

*

Avant de passer à l'ordre du jour de la réunion, M. le Ministre fournit quelques explications sur l'audit réalisé par le bureau BST au sujet de l'initiative sociale "Objectif plein emploi" qui vient d'être communiqué aux membres de la commission.

Il insiste sur la nécessité d'une lecture nuancée et objective de cet audit. D'où la convocation d'une conférence de presse pour ce jour-même au cours de laquelle il s'efforcera de redresser certaines approximations qui se sont glissées dans les présentations et interprétations publiques de cet audit.

Au plan parlementaire, l'audit sera présenté et étudié au cours d'une réunion jointe de la Commission du Travail et de l'Emploi et de la Commission du Contrôle de l'exécution budgétaire, en présence de M. le Ministre et des experts du bureau BST. (Cette réunion a entre-temps été fixée au lundi, le 5 novembre 2012 à 15.00 heures.)

Les audits des trois initiatives sociales pour l'emploi Proactif asbl, Forum pour l'emploi et Objectif plein emploi étant à présent disponibles, il y a lieu d'en tirer les conséquences pour l'avenir, en procédant

- à la régularisation du passé, principalement au regard de la situation financière débitrice des 3 initiatives sociales à l'égard de l'Etat;

- à la consolidation indispensable de la gestion des trois initiatives, dans le sens d'une plus grande rigueur et d'une concentration sur les intérêts des demandeurs d'emploi. Le nouveau système de financement constitue un pas important en cette direction.

Au regard des 1.400 demandeurs d'emploi qui sont actuellement pris en charge par les initiatives sociales pour l'emploi, l'importance de ces dernières dans une stratégie cohérente de lutte contre le chômage ne saurait être mise en doute.

Le financement public des initiatives se justifie donc par l'incontestable utilité sociale de leurs activités. Ce modèle est largement préférable à toute autre option impliquant un relèvement substantiel des fonds publics à verser dans une gestion purement passive du chômage.

2. 6434 Débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi

En guise d'introduction M. le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration Nicolas Schmit retrace brièvement les antécédents qui ont conduit à la nomination d'une nouvelle équipe dirigeante de l'ADEM.

A la suite du vote de la réforme de l'ADEM (Loi du 18 janvier 2012), il s'est avéré nécessaire d'assurer également un renouveau au plan de la direction afin de donner au processus de réforme l'impulsion indispensable. L'ADEM gardant le statut d'administration étatique bénéficie d'une large autonomie de gestion quotidienne dans le cadre de laquelle les responsables rendront régulièrement compte au Ministre de l'état d'avancement des principaux objectifs.

A cet effet, une feuille de route fixant l'orientation générale et les priorités pour une certaine période a été arrêtée par le ministère à l'intention de la direction de l'ADEM (cf. Annexe 1). C'est dans ce cadre que la mise en œuvre de la réforme et la réorganisation interne des ressources sont censées évoluer au cours des mois à venir, ceci dans l'intérêt primordial des demandeurs d'emploi et des employeurs.

Le directeur de l'ADEM M. Géry Meyers souligne que la nouvelle équipe dirigeante, en fonction depuis le 1^{er} septembre 2012, se trouve actuellement encore en quelque sorte dans une phase de reconnaissance où elle fait le tour des services et agences de l'ADEM. Elle est occupée à faire la part des choses quant aux problèmes ayant affecté le fonctionnement de l'ADEM dans le passé, ceci en se concentrant sur le présent et les améliorations pour l'avenir. A cet égard, la collaboration avec le consultant externe s'avère très utile.

L'accueil qui a été réservé à la nouvelle équipe est à qualifier de positif. Les membres de la direction ont rencontré beaucoup de bonne volonté auprès du personnel tout en se rendant compte de la nécessité de définir ou de redéfinir des règles de fonctionnement interne ainsi que de structurer efficacement les processus administratifs quotidiens. L'indéniable bonne volonté reste à canaliser dans le sens d'une efficience au service des usagers. La mise en œuvre de la réforme de l'ADEM ne peut se faire qu'en se basant sur un personnel motivé; actuellement la direction est surtout occupée à s'assurer l'adhésion du personnel pour cette mission importante. La direction est consciente de la complexité de la tâche, impliquant une bonne collaboration avec beaucoup d'autres acteurs.

Quant aux priorités au sein des différents points composant la feuille de route, M. le directeur souligne l'importance d'une bonne collaboration des services afin d'améliorer l'accueil des usagers à tous les niveaux. Cet objectif est prioritaire pour que l'ADEM puisse se faire respecter en tant que service public. Pour pouvoir suffire à leur tâche, souvent particulièrement difficile au plan humain, les membres du personnel auront besoin de lignes directrices claires pour l'accomplissement de leur travail et évidemment aussi de formations supplémentaires.

Quant à la mise en œuvre de la "garantie jeune" (offre d'emploi ou de formation endéans les quatre mois), Mme la directrice adjointe Gaby Wagner souligne que la convention de collaboration constitue un outil de première importance. Cette convention devra mettre le demandeur d'emploi au centre des efforts à déployer, ceci par le biais d'une collaboration plus structurée entre conseillers professionnels et agents spécialisés. Actuellement ces deux catégories d'agents ont trop tendance à "traiter" le demandeur d'emploi chacune séparément sous leur angle de vue spécifique, sans qu'il y ait l'interaction nécessaire. A l'avenir, le conseiller professionnel accueillera le demandeur d'emploi et, en fonction d'éventuels

besoins constatés, le guidera vers l'agent spécialisé compétent et disposant notamment des compétences éducatives requises. Après avoir bénéficié, le cas échéant, d'un complément de formation le demandeur sera réorienté vers le conseiller pour se voir offrir un emploi correspondant à son profil.

Quant à un éventuel renforcement en ressources humaines, il faut mettre à ce stade l'accent sur les réaffectations des agents en place dans le sens d'une organisation plus rationnelle et par conséquent plus efficiente du travail. En permettant d'éviter des doubles emplois, ces opérations feront gagner des ressources humaines dans la gestion quotidienne. M. le directeur ajoute qu'à ce stade, même abstraction faite des restrictions budgétaires, tout recrutement substantiel se heurterait déjà en pratique aux insuffisances infrastructurelles manifestes dont souffrent certains services et agences. La priorité actuelle est donc de mieux valoriser les ressources en place, quitte à opérer certains renforcements ponctuels (p. ex.: engagement d'un expert en "quality management").

La mise en place du service employeurs pourra utilement se faire au moment où le système informatique ROM (offres d'emploi à décrire sur base des compétences requises et non plus sur base des diplômes ou professions) sera opérationnel, ce système pouvant alors être mis en relation avec les conventions de collaboration se basant également sur les compétences. Entre-temps, les premiers contacts avec l'UEL et les sous-organisations patronales ont été mis en route afin d'identifier les attentes placées dans l'ADEM dans l'optique des employeurs.

Mme la directrice adjointe Isabelle Schlessler souligne l'importance d'un organigramme transparent et clairement structuré en tant qu'outil de gestion des ressources humaines. Dans le passé, des propositions d'organigramme ont bel et bien existé, sans toutefois jamais n'avoir été traduites en pratique. D'où une des premières mesures de la nouvelle direction de publier un organigramme - provisoire, car encore sujet à adaptations - destiné à définir de façon cohérente les tâches de chaque agent et les structures devant régir la collaboration interne des services. On s'est aperçu qu'il s'agit d'une innovation qui au début a pu donner lieu à certaines interrogations auprès du personnel, mais qui progressivement sera perçue comme un instrument facilitant la compréhension des rouages administratifs internes, évitant les doubles emplois et valorisant donc le rôle à assumer par chaque agent. Ce processus nécessitera une certaine période d'adaptation.

Le président de la commission souligne la nécessité d'une attitude ouverte et transparente de l'ADEM non seulement au plan interne, mais également vers l'extérieur, notamment aussi par rapport à d'autres instances étatiques. Une telle attitude devra ainsi se situer aux antipodes d'un certain blocage qui a caractérisé il y a peu la réaction de l'ADEM à l'égard de la Cour des Comptes qui à cette époque établissait un rapport spécial sur l'efficacité de certaines mesures pour l'emploi.

Quant à la commission de suivi chargée d'assister le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration dans l'accompagnement et l'évaluation de l'accomplissement des missions et attributions de l'ADEM (article L. 621-4 du Code du travail), M. le Ministre en souligne l'importance dans la mesure où, de par sa composition associant des représentants d'autres départements ministériels concernés et des partenaires sociaux, cet organe pourra donner des impulsions utiles à la politique de promotion de l'emploi par l'ADEM et au fonctionnement de cette dernière.

La composition de cette commission pourra très prochainement être arrêtée, le Ministre ayant reçu les propositions de nomination afférentes. Il soumettra au Conseil de Gouvernement la proposition de nommer comme président de cette commission le chef des Ressources humaines d'un grand institut bancaire. La commission pourra donc entamer ses travaux et assumer son rôle dans l'accompagnement du processus de réforme.

*

La commission procède à un échange de vues. Des questions posées par les membres de la commission et des réponses des membres de la direction de l'ADEM, il y a lieu de retenir succinctement ce qui suit:

* La nouvelle direction s'est symboliquement donnée 100 jours pour procéder à une analyse approfondie de la situation existante au sein de l'ADEM. Elle entend éviter toute précipitation et activisme contreproductif dans sa démarche et ne prendre donc les premières mesures qu'au moment où l'analyse préalable de l'existant lui aura permis de tirer des conclusions sur les changements qui s'imposent. L'obtention de résultats tangibles nécessitera une certaine période transitoire, compte tenu aussi de l'envergure que l'appareil administratif a pris (350 agents) et de la complexité des tâches à accomplir. Il faut se rendre compte que l'ADEM, avec l'ensemble des domaines couverts par ses services, représente davantage que les quelques aspects négatifs qui se retrouvent parfois dans les débats publics.

* Au-delà de la collaboration existante avec les communes, l'idée d'un "pacte chômage" à l'instar du pacte logement peut être notée, mais ne figure pas sur la feuille de route prioritaire. La mise en œuvre d'un tel concept incomberait d'ailleurs en premier lieu au Ministère du Travail et de l'Emploi.

* Le développement d'une culture d'activation des demandeurs d'emploi, mais aussi des services à leur offrir par l'ADEM, constitue un point central de la réforme. Il s'agit effectivement de l'outil adéquat pour mobiliser le système de prise en charge des demandeurs d'emploi et pour faire sortir tous les acteurs d'une attitude souvent trop défensive.

La promotion de cette culture d'activation améliorera la motivation des collaborateurs et, en même temps, comporte un important potentiel de simplification administrative.

* En vue de réaliser le rapprochement adéquat entre demandes d'emploi et offres d'emploi, il est nécessaire de privilégier un système basé sur les compétences caractérisant le demandeur d'emploi, d'une part, et les compétences requises pour une offre d'emploi, d'autre part, plutôt que de se limiter à la nomenclature traditionnelle des professions et diplômes. Dans cette perspective la mise en place du système informatique ROME (Répertoire opérationnel des métiers et emplois) constituera une étape importante: elle favorisera l'insertion et la reconversion professionnelle en fournissant un langage commun aux entreprises qui se proposent de déclarer un emploi vacant.

Le programme informatique ne gagnera toutefois pleinement ses avantages que si les employeurs s'efforcent de décrire avec la précision requise les compétences liées à un poste déclaré vacant.

Quant aux différentes formations proposées aux demandeurs d'emploi, il est actuellement procédé au répertoriage de l'ensemble de l'offre afférente existant sous l'égide de l'ADEM. Cette opération terminée, il faudra voir dans quelle mesure et sous quelle forme la collaboration avec des organismes externes est opportune. A noter encore que le délégué à la formation prévu par la loi vient d'être nommé.

*

Les questions soulevées par des membres de la commission auxquelles les membres de la direction de l'ADEM ne peuvent plus répondre, faute de temps, au cours de la présente réunion concernent les points suivants:

- la nécessité d'établir un relevé de l'ensemble des besoins infrastructurels de l'ADEM,
- dans le cadre des problèmes se posant dans la procédure de reclassement, l'opportunité de placer, sous une forme à déterminer, les services de la médecine du travail sous la tutelle de l'ADEM respectivement pour le moins de renforcer le droit de regard de cette dernière sur la médecine du travail,
- l'opportunité de cerner l'envergure des inscriptions à l'ADEM de bénéficiaires d'un congé parental, intervenant immédiatement après ou dans un délai rapproché de la fin de ce congé,
- la nécessité d'intensifier dans des délais plus rapprochés les évaluations des mesures de réorganisation interne et des différentes mesures destinées aux demandeurs d'emploi,
- la proposition de valoriser encore davantage la présentation des activités de l'ADEM sur le site Internet,
- les réflexions à développer en vue d'une meilleure présentation de l'encadrement que l'ADEM offre aux jeunes demandeurs d'emploi, en particulier à la catégorie des jeunes décrocheurs scolaires, notamment avec l'objectif d'enlever à ces jeunes leurs réticences psychologiques de faire appel aux services de l'ADEM. Dans ce contexte, il est souhaitable d'organiser une collaboration renforcée avec d'autres instances étatiques, paraétatiques ou communales s'occupant de cette catégorie de demandeurs et disposant d'expériences utiles dans ce domaine,
- l'impérieuse nécessité de procéder à la révision de fond en comble de la fiche d'emploi pour le demandeur d'emploi respectivement pour l'employeur. Il s'agira d'éliminer des questionnaires afférents toutes les questions inadéquates, discriminatoires et largement incompréhensibles,
- les possibilités d'améliorer la disposition des employeurs de répondre à leur obligation de déclarer les postes vacants;
- l'amélioration de la faculté de l'ADEM de réagir avec la promptitude requise à des besoins immédiats de personnel, en particulier de personnel peu qualifié devant bénéficier rapidement de formations spécifiques ad hoc, dans certaines entreprises, notamment à l'occasion de nouvelles implantations d'entreprises et la nécessité d'une collaboration renforcée avec le ministère de l'Economie dans ce domaine.

*

Il est retenu que la direction de l'ADEM prendra position par rapport aux points ci-dessus à l'occasion d'une prochaine entrevue avec les membres de la commission dans les localités même de l'ADEM, 19, rue Bender, à Luxembourg, lundi, le 19 novembre 2012 à 9.00 heures. Cette entrevue sera encore consacrée à la poursuite de l'échange de vues dans le cadre du débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi.

3. 6404 Projet de loi portant modification :

1) du Code du travail ;

2) du Code pénal ;

3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;

4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;

5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;

6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;

7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;

8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

M. le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration présente brièvement le projet de loi.

Le projet de loi vise à transposer la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Cette directive s'inscrit dans le cadre des efforts consentis par l'Union européenne pour réaliser une politique cohérente dans le domaine des migrations. Il est admis qu'un facteur déterminant encourageant l'immigration clandestine dans l'Union européenne est la perspective d'un emploi. Quelques employeurs peu scrupuleux sont tentés d'exploiter cette situation en ayant recours à cette main-d'oeuvre docile, condamnée à vivre dans la clandestinité. Cette situation est inacceptable dans un Etat de droit. Elle constitue également un facteur de concurrence déloyale portant préjudice aux employeurs respectueux de la légalité.

La directive vise dès lors à réduire ce phénomène en proposant de réprimer plus sévèrement l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. La loi transposant la directive intervient sur plusieurs plans en responsabilisant plus efficacement l'ensemble des acteurs économiques par la mise en oeuvre d'un arsenal de sanctions financières, administratives et pénales. Si, à ce jour, le recours à une main-d'oeuvre séjournant illégalement sur le territoire est déjà sanctionné en droit luxembourgeois suite à l'adoption des articles 144 à 146 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, le projet de loi introduit des sanctions plus ciblées. L'objet de la directive, tel qu'il résulte par ailleurs de son énoncé, n'est pas de sanctionner les travailleurs en séjour irrégulier. Toute disposition en sens contraire serait clairement en opposition avec l'esprit de la norme européenne. Ces personnes sont considérées avant tout comme étant les victimes des manoeuvres illégales de leurs employeurs. En effet, en disposant que le salarié en séjour irrégulier bénéficie d'une présomption d'emploi de trois mois, le salarié sera dorénavant mieux protégé. Sa position par rapport à son employeur est renforcée sans qu'il puisse pour autant tirer de sa situation de victime un quelconque droit au maintien de son séjour.

Il faut souligner l'importance, d'une part, de contrôles renforcés pour faire respecter les nouvelles normes et, d'autre part, de l'application effective de sanctions dissuasives à l'endroit des employeurs se rendant coupables d'infractions, étant entendu que le problème se pose surtout dans les secteurs de la construction et de la restauration.

*

En guise de préparation de la présente réunion, la commission a obtenu communication

- d'un document de travail synoptique juxtaposant le texte gouvernemental initial et l'avis du Conseil d'Etat, établi par le secrétariat de la commission;
- d'une note commentant l'avis du Conseil d'Etat établi par les services du Ministère du Travail et de l'Emploi. Cette note comporte plusieurs propositions d'amendements.

La commission passe en revue cette note présentée par la représentante du Ministère du Travail et de l'Emploi et arrête ses décisions comme suit:

Observation préliminaire

Le Conseil d'Etat souligne qu'à l'intitulé il y a lieu de citer correctement la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

La commission procède à la correction en question.

Article I, 1°

Le Conseil d'Etat souligne que le projet de loi devrait se limiter à préciser les modifications à intervenir au seul niveau de la numérotation des articles, à savoir notamment :

- que les dispositions des articles L. 571-1 à L. 571-5 actuels figureront dorénavant sous un chapitre 1^{er} sous le titre VII du livre V du Code du travail ;
- que l'article L. 571-6 reprend les deux premiers alinéas de l'article L. 571-9, le troisième alinéa de cet article figurant au chapitre 3 nouveau relatif aux dispositions communes sous l'article L. 573-4 ;
- que les articles L. 573-1 à L. 573-3 du projet reproduisent les articles L. 571-6 à L. 571-8 actuels du Code du travail ;
- que l'article L. 573-5 reprend le libellé de l'actuel article L. 571.11.

La commission décide de maintenir l'économie du projet de loi telle que prévue au texte gouvernemental afin d'assurer une meilleure lisibilité du projet de loi.

Articles L. 571-1 et L. 571-2

Le Conseil d'Etat demande à ce que la référence à l'article 1^{er} de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales soit remplacée par celle à l'article 1^{er} de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales. (Mémorial A n°198 du 22 septembre 2011).

La commission procède au remplacement des références actuelles par les références correctes.

Article L. 571-6

D'après le Conseil d'Etat il y a lieu de remplacer la référence à l'article 22 de la loi modifiée de du 28 décembre 1988 par un renvoi à l'article 39 (3) de la loi du 2 septembre 2011 précitée.

La commission décide de modifier le renvoi tel que proposé par le Conseil d'Etat.

Article L. 571-7

D'après le Conseil d'Etat le terme « Autorisations d'établissement » s'écrit avec une minuscule « autorisation d'établissement »

Conformément à la demande du Conseil d'Etat, la commission décide d'effectuer cette correction.

Article L. 572-1 (Article VII nouveau)

Selon le Conseil d'Etat il y a lieu d'abroger l'alinéa 2 de l'article 140 de la loi modifiée du 29 août 2008 qui maintient la sanction pénale à l'encontre du seul travailleur étranger en séjour régulier qui occupe un emploi sans y être autorisé ou en dehors des limites et des conditions de son autorisation.

Vu la pertinence de l'observation du Conseil d'Etat, la commission décide un premier amendement en intégrant dans le texte du projet un nouveau point 6° au nouvel article VII (ancien article VI) de la teneur suivante :

« 6° L'article 140, alinéa 2 est abrogé. »

Article L. 572-4

Le Conseil d'Etat propose de remplacer la notion de « ressortissant d'un pays tiers non muni d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour » par celle de « ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ».

La commission décide de tenir compte de cette proposition dans l'ensemble du texte.

Article L. 572-4 nouveau et article L. 572-5 nouveau (ancien article L. 572-4)

Le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle à voir introduire le système des sanctions administratives, en dehors des cinq cas visés à l'article 9 de la directive et pour lesquels une sanction pénale est exigée.

Il y a dès lors d'après lui lieu de convertir les sanctions pénales existantes en sanction administratives.

Pour faire droit à l'opposition formelle du Conseil d'Etat, il y a lieu d'introduire un nouvel article L. 572-4 prévoyant une amende administrative de 2.500 € par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier pour l'employeur qui a employé un ou plusieurs de ces ressortissants de pays tiers.

De plus, pour être conforme à la demande du Conseil d'Etat, le nouvel article L. 572-4 devra préciser une autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives.

Il est proposé de prévoir que cette autorité administrative sera le ministre ayant le travail dans ses attributions ou son délégué qui statue sur base d'un rapport qui lui est transmis par le directeur de l'Inspection du travail et des mines.

En outre, il est proposé d'ajouter un nouveau paragraphe (2) à l'article L. 572-4 pour décrire la procédure applicable en précisant que les rapports relatifs aux infractions en question, qui sont établis par les organes de contrôles prévus à l'article L. 573-1, sont transmis au Directeur de l'ITM qui est en charge de leur continuation à l'autorité administrative compétente pour prononcer les sanctions administratives.

Vu ce qui précède et pour faire droit aux remarques du Conseil d'Etat, la commission propose d'insérer dans le texte, par voie d'un deuxième amendement, un nouvel article L. 572-4 de la teneur suivante :

« Art. L. 572-4.- (1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1^{er} sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines. »

*

A noter qu'au cours de la procédure d'approbation écrite des amendements, il est apparu qu'il se dégage de ce qui précède qu'à l'article L. 572-5 (ancien article L. 572-4), la référence aux circonstances aggravantes doit être supprimée. La phrase introductive précédant l'énumération des circonstances donnant lieu à une sanction pénale prend la teneur amendée suivante:

"Art. L. 572-5. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, dans une des circonstances suivantes:"

A noter encore que suite à l'insertion de l'article L. 572-4 nouveau, la numérotation des articles subséquents est décalée d'une unité respectivement réagencée. Par ailleurs, plusieurs références ont dû être adaptées dans les articles subséquents.

Article L. 572-5

Le Conseil d'Etat propose une reformulation du début de la première phrase du point 1 que la commission décide de reprendre dans le texte du projet de loi.

Article L. 572-5 (Article III nouveau)

Le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive à préciser, comme prescrit par la directive, un mécanisme visant à assurer que les ressortissants de pays tiers illégalement employés puissent introduire un recours ou faire exécuter un jugement à l'encontre de l'employeur pour tout salaire impayé.

Une des alternatives proposées par le Conseil d'Etat pour pallier ce manquement est celle de modifier l'article 37-1, paragraphe 1^{er} de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession de l'avocat.

Conformément à la proposition du Conseil d'Etat, la commission décide de prévoir dans le libellé du projet et dans un nouvel article III une modification dudit article 37-1 qui est à compléter par un nouveau point 5° étendant le bénéfice de l'assistance judiciaire à tout « ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier » en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail.

A cet effet, un nouvel article III, à introduire par un troisième amendement aura la teneur suivante :

« Art. III. A l'article 37-1, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est ajouté un point 5° qui prend la teneur suivante :

« 5° de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572 - 7 du Code du Travail. » »

L'intitulé du projet de loi est complété en ce sens en y mentionnant la loi faisant l'objet de la disposition modificative en question.

Nouvel article L. 572-7 (ancien article L. 572-5)

Le Conseil d'Etat soutient que pour ne pas laisser à la collectivité la charge des frais d'avocat il faut compléter in fine le point 2 de l'article L. 572-5 (ancien) par le bout de phrase « les frais de justice et les honoraires d'avocat ».

La commission décide de compléter le texte dans le sens préconisé par le Conseil d'Etat.

Ensuite le Conseil d'Etat note que l'information systématique et objective fournie par l'Inspection du Travail et des Mines devrait inclure la possibilité d'un recours à l'assistance judiciaire.

Pour faire droit à cette remarque du Conseil d'Etat, la commission propose que l'alinéa 1 du point 1 du nouvel article L. 572-7 soit complété en ce sens par un quatrième amendement de la teneur suivante : .

« Art. L. 572-7.-.....des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite. ... »

Le Conseil d'Etat insiste sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive à ce que la prise en charge de tous frais résultant de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est rentré ou a été renvoyé le ressortissant de pays tiers soit mis à charge de l'employeur fautif au sens des paragraphes 1 et 3 de l'article L. 572-3.

La commission propose une nouvelle phrase à introduire in fine du point 1 du nouvel article L. 572-7 nouveau tenant compte de cette opposition formelle du Conseil de l'Etat.

Il s'agit du cinquième amendement de la teneur suivante :

« Art. L. 572-7.-.....

L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier. »

En conséquence directe de l'amendement ci-après, la commission propose de préciser l'extension à tous les agents de contrôle prévus à l'article L. 573-1 du Code du travail dans le point 1° du nouvel article L. 572-7 relatif à l'information objective et systématique des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement, par le biais d'un sixième amendement de la teneur suivante :

« **1.** à ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont, avant l'exécution de toute décision de retour, systématiquement et objectivement informés **par les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1** des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite. »

Article L. 572-6 (ancien article L. 572-7)

Sous peine d'opposition formelle le Conseil d'Etat demande que le texte précise que les peines prévues à l'article 7, paragraphe 1^{er}, point d) de la directive (interdiction temporaire d'exercer / fermeture temporaire) puissent être prononcées au titre de peines pénales accessoires.

Pour suivre la proposition du Conseil d'Etat le nouvel article L. 572-6 (ancien article L. 572-7) devra contenir dorénavant cette précision.

Par un septième amendement la commission propose d'intégrer la notion de « **peines pénales accessoires** » dans le texte.

La phrase introductive sera donc libellée comme suit:

« Art. L. 572-6.- L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier peut en outre encourir les peines **pénales accessoires** suivantes : (...)

Article L. 572-8 (ancien article L. 572-6)

Le Conseil d'Etat estime que des précisions quant à la procédure de récupération des frais exposés seraient utiles.

Pour faire droit à l'argumentation du Conseil d'Etat, la commission propose de compléter le nouvel article L. 572-8 par un nouvel alinéa 2 précisant que « la récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun ».

Il s'agit d'un huitième amendement de la teneur suivante :

« **Art. L. 572-8.**

La récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun. »

Articles L. 573-1 à L. 573-3

Ces articles ne donnent pas lieu à observations particulières, sauf qu'il y a lieu de remplacer « Autorisations » par « autorisations ».

Article L. 573-5

Le Conseil d'Etat demande de voir remplacer l'expression « chambre des mises en accusation » par la dénomination actuelle correcte « Chambre du conseil de la Cour d'appel ».

La commission décide d'effectuer cette modification qui s'impose.

Article I, 2°

Le Conseil d'Etat demande de supprimer le f) alors que l'article L. 612-1 donnerait déjà cette compétence à l'ITM.

Au vu des explications des experts du Ministère du Travail et de l'Emploi, la commission décide néanmoins de maintenir le point f) dans le texte, étant donné que ce point formule de manière plus précise l'obligation de l'ITM de communiquer au ministre les résultats concrets de la mise en œuvre de la Directive 2009/52/CE afin de transmission à la Commission européenne. Il est précisé que l'ITM communique les informations en question au Ministre ayant le travail dans ses attributions aux fins de leur transmission à la Commission et ce avant le 15 juin de chaque année.

Le texte ainsi amendé assurera une transposition plus précise et une meilleure mise en œuvre de l'obligation de communication à l'égard de la Commission européenne.

L'alinéa 3 du point f) de l'article L. 612-1 du Code du travail prendra dès lors, par voie d'un neuvième amendement, la teneur suivante :

« **Aux fins de transmission à la Commission européenne**, l'Inspection du travail et des mines communique, chaque année, avant le **15 juin, au ministre ayant le travail dans ses attributions** le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que leurs résultats, et ceci, tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques.»

Articles III à V, VII et VIII (nouveaux articles (IV à VI, VIII et IX)

Le Conseil d'Etat, dans un souci d'augmenter le caractère dissuasif des sanctions prévues dans ces textes, demande de reformuler les articles en question

- par la création d'un mécanisme d'information en instituant à charge du Procureur général d'Etat une obligation d'informer les services concernés,
- par l'extension du délai de deux ans prévu au projet à 4 ans.

Concernant la création d'un mécanisme d'information, il est proposé d'instituer à charge du Procureur général d'Etat et par le biais des articles IV, V et VI du projet une obligation d'informer les services concernés.

Ce mécanisme est introduit par un dixième amendement ajoutant au nouveau paragraphe (6) de l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie, à l'article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes et au nouveau paragraphe (9) de l'article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional un alinéa supplémentaire de la teneur suivante :

« Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Article VI, 5° (nouvel article VII, 5°)

Le Conseil d'Etat, vu l'abrogation proposée de l'article 137 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, se pose la question de savoir qui procédera à l'avenir au contrôle des autorisations de travail des frontaliers ou des ressortissants d'autres pays bénéficiant d'une autorisation de séjour et dont la situation n'est pas visée par le projet sous avis.

Pour prendre en compte les soucis du Conseil d'Etat, la commission propose de ne pas abroger l'article 137 mais d'en modifier le libellé par le biais d'un onzième amendement prévoyant un nouvel point 5° à l'article VII du projet :

« 5° L'article 137 est modifié comme suit :

Art. 137. Conformément aux instructions du ministre, les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail procèdent sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers. »

Dans le nouvel article 137, il est proposé de faire référence à tous les agents de contrôle prévus à l'article L. 573-1 du Code du travail afin de procéder aux contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers. L'Inspection du travail et des mines ne sera par conséquent plus seule en charge de ces contrôles.

*

A noter qu'au cours de la procédure d'approbation écrite des amendements, il s'est avéré qu'un douzième amendement (supplémentaire) de nature purement technique est nécessaire. Cet amendement se présente comme suit:

A l'article VII (ancien article VI) comportant les dispositions modificatives de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, la commission propose de conférer au point 7° (ancien point 6°) la teneur amendée suivante:

"7° Les articles 144 à 146 sont abrogés."

A ce même article VII, le point 7° initial est supprimé.

*

Ces modifications techniques s'imposent logiquement suite à l'abrogation de l'article 143 de la loi précitée du 29 août 2008 par la loi récente du 21 juillet 2012 portant:

- 1) approbation du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, signé à Palerme, le 12 décembre 2000, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée du 15 novembre 2000
- 2) modification du Code pénal
- 3) modification du Code d'instruction criminelle
- 4) modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

*

Il est retenu que le projet de lettre transmissive des amendements et le nouveau texte coordonné seront transmis aux membres de la commission encore ce jour même. Les membres de la commission disposeront jusqu'à jeudi le 18 octobre 2012 inclusivement pour faire connaître d'éventuelles observations au secrétariat de la commission. Passé ce délai, les amendements seront transmis au Conseil d'Etat. La commission reviendra au projet dès que l'avis complémentaire du Conseil d'Etat sera disponible.

Luxembourg, le 30 octobre 2012

Le Secrétaire,
Martin Bisenius

Le Président,
Lucien Lux

Annexes: - feuille de route à l'intention de la direction de l'ADEM
- texte coordonné et amendé du projet de loi 6404

- ANNEXE 1 -

Feuille de route pour l'ADEM

(septembre 2012 / septembre 2013)

1. La mise en œuvre de la réforme de l'ADEM

- Améliorer l'accueil des demandeurs d'emploi
- Assurer un meilleur suivi : à cet effet il faudra assurer une affectation optimale des ressources humaines disponibles. La première priorité étant un accompagnement efficace du demandeur d'emploi, le ratio nombre de demandeur par conseiller professionnel doit être amélioré ! Ceci doit être atteint dans une première phase par une affectation de ressources humaines disponibles au service développement de l'emploi et plus particulièrement au suivi des demandeurs
- Développer la collaboration avec les employeurs en mettant notamment en place un « service employeur »
- Adopter et mettre en pratique la convention de collaboration
- Poursuivre la modernisation de l'outil informatique
- Adoption du système ROM
- Mise en place d'un nouvel organigramme et mettre en place une gestion du personnel et une politique de formation continue
- Propositions sur une éventuelle réorganisation de l'Agence de Luxembourg
- Mettre progressivement en place des indicateurs y compris de qualité du service permettant une meilleure évaluation des activités de l'ADEM

2. Emploi des Jeunes

- Réorganisation du service « emploi des jeunes » devant assurer un meilleur suivi
- Mise en œuvre de la « garantie jeune »
- Promouvoir la formation et l'insertion des jeunes les moins qualifiés

3. Chômeurs de longue durée et chômeurs « seniors »

- Développer de nouveaux instruments d'insertion

4. Formation

- Améliorer et cibler les formations proposées aux chômeurs : élaborer un concept en la matière. Revoir les procédures. Evaluer la qualité des formations. Définir le rôle du délégué.

Texte coordonné et amendé proposé par la Commission du Travail et de l'Emploi

- Les amendements parlementaires figurent en caractères gras;
- les textes repris par le Conseil d'Etat sont imprimés en italique.

Projet de loi 6404 portant modification :

- 1) du Code du travail ;
- 2) du Code pénal ;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;**
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

Art. I. Le Code du travail est modifié comme suit :

1° Au Livre V « Emploi et chômage », le Titre VII aura la teneur suivante :

"Titre VII

Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Chapitre Premier – Interdiction du travail clandestin

Art. L. 571-1. (1) Le travail clandestin est interdit.

(2) Est considéré comme travail clandestin:

1. l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1er de la *loi du 2 septembre 2011* réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue;
2. la prestation d'un travail salarié, lorsque celui qui s'y livre:
 - a) sait que l'employeur ne possède pas l'autorisation prévue par la *loi du 2 septembre 2011 précitée*, ou
 - b) sait que sa situation en qualité de salarié n'est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

Le Gouvernement est habilité à préciser les situations définies sous le point 2 du paragraphe (2) par des règlements grand-ducaux, à prendre sur avis du Conseil d'Etat, après avoir

demandé l'avis des chambres professionnelles intéressées et obtenu l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés.

Art. L. 571-2. Il est également défendu:

1. d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, compte tenu des exceptions formulées à l'article L. 571-3;
2. d'engager du personnel salarié pour l'exécution d'un travail étranger au ménage ou à l'objet de l'entreprise de l'employeur, lorsque ledit travail ressortit à l'une des professions énumérées à l'article 1er de la *loi du 2 septembre 1988* réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Art. L. 571-3. Ne constitue pas un travail clandestin au sens du présent titre:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l'aide d'autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d'autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d'autrui n'excédant pas le cadre de l'entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

Art. L. 571-4. Celui qui a recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, est tenu solidairement au paiement des cotisations dues pour la prestation des services aux organismes de sécurité sociale en raison dudit travail.

Art. L. 571-5. Les travaux exécutés clandestinement ne peuvent bénéficier d'aucune subvention gouvernementale ou communale.

Art. L. 571-6. *L'article 39, paragraphe (3) de la loi du 2 septembre 2011* réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est applicable aux infractions commises en violation de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1.

Les infractions aux dispositions de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 2 et des règlements grand-ducaux y prévus, ainsi qu'à celles de l'article L. 571-2, sont punies d'une amende de 251 à 5.000 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende allant jusqu'au double du maximum, ou d'une de ces peines seulement.

Art. L. 571-7. Le ministre ayant dans ses attributions les *autorisations* d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante. La transaction peut intervenir tant que le tribunal n'a pas été saisi par renvoi ou par citation directe. Le ministre peut déléguer le pouvoir de transiger à un ou plusieurs fonctionnaires.

L'acte constatant la transaction précise les faits retenus à charge de la personne concernée et les qualifie au regard des articles L. 571-1 et L. 571-2.

La transaction éteint l'action publique.

Chapitre II – Interdiction de l’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. L. 572-1. L’emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est interdit.

Art. L. 572-2. Aux fins du présent chapitre on entend par :

1. « ressortissant de pays tiers », toute personne telle que définie à l’article 3, point c) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration;
2. « ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier », un ressortissant de pays tiers présent sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions de séjour prévues par le Chapitre 3 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration;
3. « emploi », l’exercice d’activités comprenant toute forme de travail ou d’occupation réglementée par le présent Code;
4. « emploi illégal », l’emploi d’un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier;
5. « employeur », toute personne physique ou morale, telle que définie par l’article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire;
6. « sous-traitant », une personne physique ou morale à laquelle est confiée l’exécution d’une partie ou de l’ensemble des obligations d’un contrat préalable;
7. « entreprise de travail intérimaire », toute personne physique ou morale telle que définie par les articles L. 131-1 et suivants;
8. « conditions de travail particulièrement abusives », des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d’autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des salariés légalement employés, ayant notamment une incidence sur la santé et la sécurité des personnes, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
9. « rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier », le salaire et tout autre émolument, tel que défini à l’article L. 221-1 dont auraient bénéficié des salariés comparables dans le cadre d’une relation de travail régie conformément aux dispositions du présent Code.

Art. L. 572-3. (1) L’employeur d’un ressortissant de pays tiers est obligé:

1. d’exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d’occuper l’emploi, disposent d’une autorisation de séjour ou d’un titre de séjour et les présentent à l’employeur;
2. de tenir, pendant la durée de la période d’emploi, une copie de l’autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d’une éventuelle inspection;
3. de notifier au ministre ayant l’immigration dans ses attributions le début de la période d’emploi d’un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d’un pays tiers.

(2) Le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l’employeur est une personne physique et qu’il s’agit d’un emploi à ses fins privées.

(3) L’employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d’une violation de l’interdiction visée à l’article L. 572-1 à moins qu’il n’ait

eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux.

(4) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est un sous-traitant direct est tenu de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe (1).

Art. L. 572-4 (nouveau)

Art. L. 572-4. (1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

Un recours contre la décision du ministre est ouvert devant le tribunal administratif.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1^{er} sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

Art. L. 572-5. (ancien article L. 572-4.)

Art. L. 572-5. Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, dans une des circonstances suivantes:

1. l'infraction est répétée de manière persistante;
2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. L. 572-6. (ancien article L. 572-7.)

Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier peut en outre encourir les peines pénales accessoires suivantes:

1. l'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction;

2. la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Art. L. 572-7. (ancien article L. 572-5.)

Art. L. 572-7. L'employeur qui a employé un *ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier* doit verser :

1. *à ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9.*
Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont, avant l'exécution de toute décision de retour, systématiquement et objectivement informés **par les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1** des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, **y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.**

L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

2. l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives, *ainsi que les frais de justice et les honoraires d'avocats.*

Art. L. 572-8. (ancien article L. 572-6.)

Art. L. 572-8. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers **en séjour irrégulier** sera tenu au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée.

La récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun.

Art. L. 572-9. (ancien article L. 572-8.)

Art. L. 572-9. Aux fins de l'application de l'article L. 572-7, la relation d'emploi est présumée avoir duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou le salarié.

Art. L. 572-10. (ancien article L. 572-9.)

Art. L. 572-10. (1) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant direct peut, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable de toute sanction financière et de tout arriéré imposé en vertu des articles L. 572-7 et L. 572-8.

(2) Lorsque l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant, l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, peut être tenu d'effectuer les paiements visés au paragraphe (1), solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

(3) L'entrepreneur qui a respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3 n'est pas redevable au titre des paragraphes (1) et (2).

Chapitre III – Dispositions communes

Art. L. 573-1. Les infractions au présent titre sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l'inspection du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort. Toutefois, les agents de l'Inspection du travail et des mines et les fonctionnaires ou employés susvisés du département délivrant les autorisations d'établissement ne peuvent agir que dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les procès-verbaux, les rapports, les plaintes et les dénonciations sont recueillis et examinés par le ministre ayant dans ses attributions les *autorizations* d'établissement dans la mesure où ils se rapportent à une infraction aux dispositions en matière de droit d'établissement.

Art. L. 573-2. Les agents du contrôle visés à l'article L. 573-1 informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Art. L. 573-3. Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque a mis obstacle ou tenté de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents visés à l'article L. 573-1.

Art. L. 573-4. La cessation des travaux illégaux est prononcée dans tous les cas prévus par les articles L. 571-1, L. 571-2 et L. 572-1.

Art. L. 573-5. (1) La cessation provisoire de tout acte contraire aux prescriptions du présent titre est prononcée par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel. La cessation provisoire a effet aussi longtemps que les conditions légales ne sont pas remplies, à moins que la fermeture ne soit levée par un jugement du tribunal compétent ayant acquis force de chose jugée.

(2) Le réquisitoire ou la requête, notifié préalablement au moins trois jours d'avance à l'inculpé, par lettre chargée avec récépissé, avec indication du jour et de l'heure de la comparution devant la chambre du conseil, est déposé au greffe de la juridiction appelée à statuer.

(3) Il est statué d'urgence et au plus tard dans les trois jours de la comparution, le ministère public ainsi que les parties entendus en leurs explications orales.

(4) La décision de la chambre du conseil est susceptible d'appel. L'appel est porté devant la *chambre du conseil de la Cour d'appel* dans un délai de trois jours qui court contre le procureur d'Etat à compter du jour de l'ordonnance, et contre les autres parties à compter du jour de la notification de celle-ci par lettre chargée avec récépissé par le greffier. L'appel est consigné sur un registre tenu au greffe à cet effet.

Le droit d'appel appartient également au Procureur général d'Etat. Il doit notifier son appel dans les cinq jours qui suivent la décision de la chambre du conseil.

La notification de l'appel exercé soit par le Procureur général d'Etat, soit par le procureur d'Etat, soit par une personne intéressée ou lésée ou par un groupement professionnel, soit

par l'inculpé, indique le jour et l'heure de la comparution devant la chambre des mises en accusation. Elle se fait par lettre chargée avec récépissé. La décision de la chambre du conseil et celle de la chambre des mises en accusation sont provisoirement exécutées, malgré tout recours exercé contre elles.

Il est statué sur l'appel d'urgence, le Procureur général d'Etat ainsi que les parties entendues en leurs explications orales.

(5) Tout manquement aux injonctions portées dans les décisions de la chambre du conseil ou de la *chambre du conseil de la Cour d'appel* est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros. »

2° L'article L. 612-1, paragraphe (1) est complété par un point f) qui aura la teneur suivante :

« f) d'effectuer les inspections afin de contrôler l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier interdit par l'article L. 572-1.

A cette fin, l'Inspection du travail et des mines procède à une analyse des risques permettant d'identifier régulièrement les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.

Aux fins de transmission à la Commission européenne, l'Inspection du travail et des mines communique, chaque année, avant le **15 juin, au ministre ayant le travail dans ses attributions** le nombre d'inspections réalisées par elle au cours de l'année précédente ainsi que leurs résultats, et ceci, tant en chiffres absolus qu'en pourcentage des employeurs pour chaque secteur identifié sur base de l'analyse des risques.»

3° L'article L. 614-3, paragraphe (3) point b) est modifié comme suit :

« b) à cet effet, à exiger le cas échéant des personnes précitées la présentation de l'autorisation de travail, respectivement de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour. »

4° L'alinéa 2 de l'article L. 614-5 est complété par le tiret suivant :

« - aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code. »

5° A l'article L. 622-4, paragraphe (4) il est inséré un nouvel alinéa 1 qui prend la teneur suivante :

« L'Agence pour le développement de l'emploi examine si l'offre d'emploi peut être pourvue par une personne visée à l'article L. 622-5. »

6° Au point 39 de l'article L. 631-2, paragraphe (1) le terme « qualificative » est remplacé par le terme « qualitative ».

Art. II. Le Code pénal est modifié à l'article 37 du Chapitre II-1 du Livre I^{er} par l'insertion d'un nouveau dernier tiret qui prend la teneur suivante :

« - emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle. »

Art. III (nouveau)

Art. III. A l'article 37-1, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est ajouté un point 5° qui prend la teneur suivante :

« 5° de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572 - 7 du Code du travail.

Art. IV (ancien article III)

Art. IV. A l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie, est inséré un nouveau paragraphe (6) qui prend la teneur suivante :

« (6) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Art. V (ancien article IV)

Art. V. L'article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes prend la teneur suivante :

« Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Art. VI (ancien article V)

Art. VI. A l'article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional il est inséré un nouveau paragraphe (9) qui aura la teneur suivante :

« (9) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions

interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Art. VII (ancien article VI)

Art. VII. La loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est modifiée comme suit :

1° L'article 42, paragraphe (1) point 1 prend la teneur suivante :

« 1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail. »

2° L'article 52, paragraphe (2) prend la teneur suivante :

« (2) Ce titre est renouvelable, sur demande, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l'article 51, paragraphe (1), à l'exception du point 3, sont remplies. »

3° L'article 89 est modifié comme suit :

Art. 89. (1) Sous réserve que sa présence n'est pas susceptible de constituer un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, et sous condition de n'avoir pas utilisé des informations fausses ou trompeuses relatives à son identité et de faire preuve d'une réelle volonté d'intégration, une autorisation de séjour peut être accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il a accompli sa scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans, sous la condition d'introduire sa demande dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire.

(2) Les personnes autorisées au séjour en vertu du paragraphe (1) qui précède, se voient délivrer le titre de séjour prévu à l'article 79 si elles poursuivent des études ou une formation professionnelle ou un titre de séjour pour travailleur salarié, si elles remplissent les conditions de l'article 42, paragraphe (1), points 3 et 4.

4° A la Section 4. – Cas particuliers d'autorisation de séjour du Chapitre 3. – Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers, il est inséré une nouvelle Sous-section 4 qui prend la teneur suivante :

« Sous-section 4. – L'autorisation de séjour des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier »

Art. 98bis. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer un titre de séjour conformément à l'article 95, paragraphe (1) lorsqu'ils sont victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier commise dans les circonstances aggravantes prévues par l'article L. 572-4. points 3. et 5. du Code du travail. »

5° L'article 137 est modifié comme suit :

Art. 137. Conformément aux instructions du ministre, les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail procèdent sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers.

6° L'article 140, alinéa 2 est abrogé.

~~7° A l'article 145 les termes "aux articles 143 et 144" sont remplacées par les termes "à l'article 143".~~

7° Les articles 144 à 146 sont abrogés.

8° L'article 149 est abrogé.

9° L'article 151, paragraphe (1) prend la teneur suivante :

« (1) En vertu de l'article 51, paragraphe (3), il est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant. »

Art. VIII (ancien article VII)

Art. VIII. A l'article 21 de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation il est inséré un nouveau paragraphe (7) qui aura la teneur suivante :

« (7) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des *quatre* dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Art. IX (ancien article VIII)

Art. IX. A l'article 15 de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles il est inséré un nouveau paragraphe (3) qui aura la teneur suivante :

« (3) Les entreprises qui ont été condamnées à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des *quatre* dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.

Le Procureur général d'Etat informe les membres du Gouvernement concernés par la présente loi des condamnations prononcées contre les entreprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. »

Art. X (ancien article IX)

Art. X. Pour la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, l'Inspection du travail et des mines est autorisée à procéder, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi aux engagements supplémentaires d'un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration ainsi que de quatre fonctionnaires dans la carrière du rédacteur.

CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Session ordinaire 2011-2012

MB/AF

Commission du Travail et de l'Emploi

Procès-verbal de la réunion du 14 mai 2012

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation des projets de procès-verbal de la réunion du 12 mars 2012 et de la réunion jointe du 16 février 2012 (installation des émetteurs d'ondes électromagnétiques)
2. 6404 Projet de loi portant modification :
 - 1) du Code du travail ;
 - 2) du Code pénal ;
 - 3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;
 - 4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;
 - 5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;
 - 6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;
 - 7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;
 - 8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles- Désignation d'un rapporteur

3. 6434 Débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi

4. Examen des documents européens suivants:

a) COM(2012) 131

Proposition de DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services

Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Le délai de 8 semaines a débuté le 26/03/2012 et expire le 21/5/2012

b) COM(2012) 130

Proposition de RÈGLEMENT DU CONSEIL relatif à l'exercice du droit de mener des actions collectives dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre

prestation des services

Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Le délai de 8 semaines a débuté le 26/03/2012 et expire le 21/5/2012

*

Présents : Mme Diane Adehm, Mme Sylvie Andrich-Duval, M. André Bauler, M. Fernand Etgen, M. Ali Kaes, Mme Viviane Loschetter, M. Lucien Lux, M. Roger Negri, M. Marc Spautz, Mme Vera Spautz, M. Serge Urbany, M. Serge Wilmes

M. Nicolas Schmit, Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration
M. Gary Tunsch, Mme Nadine Welter, Ministère du Travail et de l'Emploi

M. Martin Bisenius, Administration parlementaire

*

Présidence : M. Lucien Lux, Président de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal de la réunion du 12 mars 2012 et de la réunion jointe du 16 février 2012 (installation des émetteurs d'ondes électromagnétiques)

Les projets de procès-verbal de la réunion du 12 mars 2012 et de la réunion jointe du 16 février 2012 sur l'installation des émetteurs d'ondes électromagnétiques sont approuvés.

2. 6404 Projet de loi portant modification :

1) du Code du travail ;

2) du Code pénal ;

3) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie ;

4) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes ;

5) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional ;

6) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;

7) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation ;

8) de la loi du 18 mars 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles

M. Roger Negri est désigné comme rapporteur du projet de loi.

L'objectif principal du projet de loi est la transposition de la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Le projet de loi a déjà fait l'objet d'amendements gouvernementaux (document parlementaire 6404³).

3. 6434 Débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi

Sur proposition du président M. Lucien Lux, la commission fixe au lundi, le 18 juin 2012 une première réunion en vue de la préparation du débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi. Cette réunion sera consacrée à un échange de vues sur l'organisation des travaux (méthode de travail, planification dans le temps, auditions à prévoir, etc.).

4. Examen des documents européens suivants:

a) COM(2012) 131

Proposition de DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services

Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Le délai de 8 semaines a débuté le 26/03/2012 et expire le 21/5/2012

*

La représentante du Ministère du Travail et de l'Emploi souligne que la proposition de directive relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services comporte essentiellement des innovations sur les deux points importants suivants:

- l'amélioration de la coopération administrative et de l'assistance mutuelle entre les instances de contrôle des différents pays impliqués dans les services transfrontaliers et le détachement de travailleurs;

- le renforcement des dispositions sur les obligations et la responsabilité solidaire des contractants à l'égard du respect par les sous-traitants des conditions de travail et d'emploi des travailleurs détachés. Les nouvelles dispositions ont essentiellement pour objet de venir à bout des problèmes pouvant se poser sur les chantiers par rapport à la mise en œuvre du principe de la responsabilité en cascade en matière de sous-traitance.

On peut dire que d'une façon générale ces nouveaux éléments sont de nature à rencontrer les soucis et critiques que le Luxembourg a souvent exprimés dans ce domaine. Le Luxembourg ne s'oppose donc pas à cette nouvelle proposition de directive, étant entendu que des questions d'interprétation peuvent à nouveau surgir devant la Cour de Justice de l'Union européenne.

M. le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration rappelle que la jurisprudence européenne concernant l'application de la directive initiale 96/71/CE est très peu équilibrée, ceci en raison du fait qu'elle privilégie manifestement le principe de la libre prestation et tient insuffisamment compte de la nécessité de contrôler le respect des conditions sociales de travail dans le cadre du détachement.

Par rapport à cette jurisprudence, la nouvelle proposition de directive répond effectivement à certains problèmes connus au Luxembourg, en particulier en

matière de sous-traitance. Dans ce domaine, des contrôles récents sur de grands chantiers de construction ont révélé des abus scandaleux quant au respect des droits sociaux.

Le Luxembourg a donc en principe une attitude positive à l'égard de la proposition de directive modificative qui, sans changer fondamentalement les mécanismes du détachement, est néanmoins susceptible d'apporter un certain progrès par rapport à la situation actuelle, notamment en ce qui concerne l'efficacité des contrôles à opérer sur les chantiers.

La commission invite le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration à faire valoir dans ce sens la position luxembourgeoise dans les négociations en cours au plan européen.

Le représentant du groupe "déli Lénk" considère, en se basant notamment sur les exigences formulées par les syndicats européens, que la directive initiale "détachement" doit faire l'objet d'une révision plus fondamentale destinée à renforcer la place y réservée aux droits sociaux. La présente proposition ne répond pas à cette finalité, mais se limite à en préciser les modalités d'application.

b) COM(2012) 130

Proposition de RÈGLEMENT DU CONSEIL relatif à l'exercice du droit de mener des actions collectives dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services

Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Le délai de 8 semaines a débuté le 26/03/2012 et expire le 21/5/2012

*

Le président M. Lucien Lux présente un projet de résolution en vue de l'adoption par la Chambre des Députés d'un avis motivé, qui a été élaboré par le secrétariat de la commission, ceci en concertation avec les experts du Ministère du Travail et de l'Emploi et compte tenu de la position connue du Luxembourg dans ce dossier ainsi que d'avis motivés formulés par d'autres pays membres, dont en particulier le Danemark et la France.

La teneur de ce projet de résolution qui a été communiqué aux membres de la commission en cours de matinée est la suivante:

"La proposition de règlement a pour objet d'établir les principes généraux et règles applicables au niveau de l'Union européenne en ce qui concerne l'exercice du droit fondamental de mener des actions collectives dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services.

Cette proposition de règlement a été renvoyée à la Commission du Travail et de l'Emploi afin qu'elle vérifie si elle est conforme aux principes de subsidiarité et de proportionnalité tels qu'ils se trouvent ancrés à l'article 5 du Traité sur l'Union européenne.

La Commission du Travail et de l'Emploi considère qu'à plusieurs égards la proposition de Règlement entre en conflit avec le principe de subsidiarité.

En premier lieu, la base juridique sur laquelle la Commission européenne fonde sa proposition est constituée par l'article 352 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Cet article, appelé encore "clause de flexibilité", permet à la Commission européenne de prendre des initiatives législatives dans des domaines allant au-delà des compétences formellement reconnues à l'Union. Par le biais de cette clause, il est donc possible d'ajuster les compétences de l'Union aux objectifs assignés par les Traités lorsque ceux-ci n'ont pas prévu les pouvoirs d'action nécessaires pour atteindre ces objectifs. Ainsi peuvent être harmonisées des dispositions législatives et réglementaires des Etats membres dans des matières ne faisant pas partie des compétences strictes de l'Union, si cette harmonisation correspond aux objectifs majeurs de l'Union.

La Commission du Travail et de l'Emploi remarque d'abord qu'il a toujours été admis que le recours à l'article 352 est censé rester exceptionnel. Qui plus est, l'article 352 dans la teneur lui conférée par le Traité de Lisbonne interdit dans son alinéa 4 toute initiative d'harmonisation législative "dans les cas où les traités excluent une telle harmonisation". Or tel est précisément le cas pour le droit de grève et le droit d'association qui sont catégoriquement exclus par l'article 153, (5) TFUE des domaines pouvant faire l'objet d'une intervention législative de l'Union européenne.

La Commission du Travail et de l'Emploi conclut que le recours à l'article 352 TFUE n'est pas fondé en l'espèce et qu'à cet égard la proposition de Règlement enfreint le principe de subsidiarité.

Au-delà de la question de la base légale et quant au fond, la Commission du Travail et de l'Emploi considère que le texte de la proposition de Règlement n'est pas à la hauteur de sa propre ambition qui est celle de dissiper, auprès des défenseurs de l'Europe sociale, les vives inquiétudes soulevées par la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (arrêts Viking, Laval et Rüffert). En effet, nonobstant l'article 153, paragraphe 5 précité du TFUE, les articles 2 et 3 de la proposition de Règlement auront pour effet d'encadrer le droit de mener des actions collectives, y compris le droit de grève.

L'article 2 est libellé comme suit: "L'exercice de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services énoncées par le traité respecte le droit fondamental de mener des actions collectives, y compris le droit ou la liberté de faire grève, et, inversement, l'exercice du droit fondamental de mener des actions collectives, y compris le droit ou la liberté de faire grève, respecte ces libertés économiques."

La Commission du Travail et de l'Emploi s'interroge sur la portée juridique de ce texte, les deux principes généraux énoncés semblant se neutraliser réciproquement.

Par ailleurs, la Commission du Travail et de l'Emploi s'inquiète particulièrement du contenu du paragraphe (4) de l'article 3 disposant qu'il incombe aux juridictions nationales "de déterminer si et dans quelle mesure une telle action collective, en vertu des règles nationales et du droit conventionnel applicable à cette action, ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre le ou les objectifs poursuivis, sans préjudice du rôle et des compétences de la Cour de justice".

Ensuite, plus concrètement la lecture de cette disposition amène la Commission du Travail et de l'Emploi à s'interroger sur la plus-value de la Proposition de Règlement susvisée par rapport à la jurisprudence existante. Au lieu d'apporter la

clarification nécessaire dans l'intérêt de la protection des droits sociaux, ce texte semble plutôt de nature à confirmer la jurisprudence précitée en renvoyant aux juridictions nationales l'obligation de soumettre le droit à mener des actions collectives, dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre prestation de services, à un contrôle de proportionnalité. Ce faisant le texte de la Proposition de Règlement s'inscrit précisément dans l'esprit de la jurisprudence incriminée qui a limité les objectifs des actions collectives au respect des règles impératives de protection minimale. Dans ces conditions, il est préférable de s'en tenir à l'application des mécanismes nationaux de règlement de conflits collectifs de travail.

La Commission du Travail et de l'Emploi conclut qu'en subordonnant ainsi partiellement le droit de grève aux libertés économiques, la proposition de Règlement va au-delà des compétences de l'Union européenne et ne respecte donc pas le principe de subsidiarité."

Sur proposition du représentant de la sensibilité déi Lénk, le projet de résolution est complété par un antépénultième alinéa nouveau ainsi libellé:

"En premier lieu et d'une façon générale, la Commission du Travail et de l'Emploi voudrait souligner qu'au-delà du droit européen les droits sociaux collectifs, en particulier le droit de grève, sont des droits pleinement garantis par des instruments juridiques supranationaux émanant d'institutions internationales (OIT, Conseil de l'Europe)."

La commission marque son accord de principe avec ce texte; le représentant du groupe "déi gréng" sous réserve de consulter encore son groupe.

Le projet de résolution ainsi amendé sera communiqué sans délai aux membres de la commission qui pourront formuler d'éventuelles remarques jusqu'à 17.00 heures du même jour. Passé ce délai, le projet de résolution sera communiqué à la Présidence de la Chambre pour être soumis au vote de la Chambre en la séance publique du 15 mai 2012.

Luxembourg, le 22 mai 2012

Le Secrétaire,
Martin Bisenius

Le Président,
Lucien Lux

6404

MEMORIAL
Journal Officiel
du Grand-Duché de
Luxembourg



MEMORIAL
Amtsblatt
des Großherzogtums
Luxembourg

RECUEIL DE LEGISLATION

A — N° 296

31 décembre 2012

Sommaire

EMPLOI ILLÉGAL DES RESSORTISSANTS DE PAYS TIERS EN SÉJOUR IRRÉGULIER

Loi du 21 décembre 2012 portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles page **4698**

Loi du 21 décembre 2012 portant modification:

- 1) du Code du travail;
- 2) du Code pénal;
- 3) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- 4) de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie;
- 5) de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes;
- 6) de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional;
- 7) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
- 8) de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation;
- 9) de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles.

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Notre Conseil d'Etat entendu;

De l'assentiment de la Chambre des Députés;

Vu la décision de la Chambre des Députés du 18 décembre 2012 et celle du Conseil d'Etat du 21 décembre 2012 portant qu'il n'y a pas lieu à un second vote;

Avons ordonné et ordonnons:

Art. 1^{er}. Le Code du travail est modifié comme suit:

1° Au Livre V «Emploi et chômage», le Titre VII aura la teneur suivante:

**«Titre VII - Interdiction du travail clandestin et interdiction de l'emploi
de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier**

Chapitre premier – Interdiction du travail clandestin

Art. L. 571-1. (1) Le travail clandestin est interdit.

(2) Est considéré comme travail clandestin:

1. l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1^{er} de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue;
2. la prestation d'un travail salarié, lorsque celui qui s'y livre:
 - a) sait que l'employeur ne possède pas l'autorisation prévue par la loi du 2 septembre 2011 précitée, ou
 - b) sait que sa situation en qualité de salarié n'est pas régulière au regard de la législation concernant les retenues sur salaires ou de la législation relative à la sécurité sociale.

Le Gouvernement est habilité à préciser les situations définies sous le point 2 du paragraphe (2) par des règlements grand-ducaux, à prendre sur avis du Conseil d'Etat, après avoir demandé l'avis des chambres professionnelles intéressées et obtenu l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés.

Art. L. 571-2. Il est également défendu:

1. d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, compte tenu des exceptions formulées à l'article L. 571-3;
2. d'engager du personnel salarié pour l'exécution d'un travail étranger au ménage ou à l'objet de l'entreprise de l'employeur, lorsque ledit travail ressortit à l'une des professions énumérées à l'article 1^{er} de la loi du 2 septembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Art. L. 571-3. Ne constitue pas un travail clandestin au sens du présent titre:

1. une activité exercée personnellement pour son propre compte et sans l'aide d'autrui;
2. une activité occasionnelle et de moindre importance exercée pour compte d'autrui;
3. une activité isolée exercée pour compte d'autrui n'excédant pas le cadre de l'entraide usuelle entre proches parents, amis ou voisins.

Art. L. 571-4. Celui qui a recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1, est tenu solidairement au paiement des cotisations dues pour la prestation des services aux organismes de sécurité sociale en raison dudit travail.

Art. L. 571-5. Les travaux exécutés clandestinement ne peuvent bénéficier d'aucune subvention gouvernementale ou communale.

Art. L. 571-6. L'article 39, paragraphe (3) de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est applicable aux infractions commises en violation de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 1.

Les infractions aux dispositions de l'article L. 571-1, paragraphe (2), point 2 et des règlements grand-ducaux y prévus, ainsi qu'à celles de l'article L. 571-2, sont punies d'une amende de 251 à 5.000 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende allant jusqu'au double du maximum, ou d'une de ces peines seulement.

Art. L. 571-7. Le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement a la faculté de transiger sur l'amende toutes les fois qu'il juge que le paiement d'une somme égale ou inférieure à 5.000 euros constitue une sanction suffisante. La transaction peut intervenir tant que le tribunal n'a pas été saisi par renvoi ou par citation directe. Le ministre peut déléguer le pouvoir de transiger à un ou plusieurs fonctionnaires.

L'acte constatant la transaction précise les faits retenus à charge de la personne concernée et les qualifie au regard des articles L. 571-1 et L. 571-2.

La transaction éteint l'action publique.

Chapitre II – Interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Art. L. 572-1. L'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est interdit.

Art. L. 572-2. Aux fins du présent chapitre on entend par:

1. «ressortissant de pays tiers», toute personne telle que définie à l'article 3, point c) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
2. «ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier», un ressortissant de pays tiers présent sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg qui ne remplit pas ou qui ne remplit plus les conditions de séjour prévues par le Chapitre 3 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration;
3. «emploi», l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementée par le présent Code;
4. «emploi illégal», l'emploi d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier;
5. «employeur», toute personne physique ou morale, telle que définie par l'article L. 611-2, point 2, y compris les entreprises de travail intérimaire;
6. «sous-traitant», une personne physique ou morale à laquelle est confiée l'exécution d'une partie ou de l'ensemble des obligations d'un contrat préalable;
7. «entreprise de travail intérimaire», toute personne physique ou morale telle que définie par les articles L. 131-1 et suivants;
8. «conditions de travail particulièrement abusives», des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des salariés légalement employés, ayant notamment une incidence sur la santé et la sécurité des personnes, et qui porte atteinte à la dignité humaine;
9. «rémunération de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier», le salaire et tout autre émoluments, tel que défini à l'article L. 221-1 dont auraient bénéficié des salariés comparables dans le cadre d'une relation de travail régie conformément aux dispositions du présent Code.

Art. L. 572-3. (1) L'employeur d'un ressortissant de pays tiers est obligé:

1. d'exiger que les ressortissants de pays tiers, avant d'occuper l'emploi, disposent d'une autorisation de séjour ou d'un titre de séjour et les présentent à l'employeur;
2. de tenir, pendant la durée de la période d'emploi, une copie de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour, en vue d'une éventuelle inspection;
3. de notifier au ministre ayant l'immigration dans ses attributions le début de la période d'emploi d'un ressortissant de pays tiers dans un délai de trois jours ouvrables à compter du premier jour de travail du ressortissant d'un pays tiers.

(2) Le délai prévu au paragraphe (1) point 3 est de sept jours ouvrables à compter du premier jour de travail si l'employeur est une personne physique et qu'il s'agit d'un emploi à ses fins privées.

(3) L'employeur qui a rempli les obligations prévues au paragraphe (1) ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'interdiction visée à l'article L. 572-1 à moins qu'il n'ait eu connaissance que le document présenté comme autorisation de séjour ou comme titre de séjour était faux.

(4) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers est un sous-traitant direct est tenu de vérifier que cet employeur s'est conformé aux exigences énumérées au paragraphe (1).

Art. L. 572-4. (1) Est puni d'une amende administrative de 2.500 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'employeur qui a employé un ou plusieurs ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'amende est prononcée par le ministre ayant le travail dans ses attributions ou par son délégué, sur base d'un rapport qui lui est transmis par le Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

L'amende due est à verser dans les 30 jours à compter de la notification de la décision du ministre par lettre recommandée à la poste. Le montant est versé au Trésor.

(2) Aux fins de l'application du paragraphe (1) et sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les rapports relatifs à des infractions à l'article L. 572-1 établis par les organes de contrôle mentionnés à l'article L. 573-1, alinéa 1^{er} sont adressés au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

Art. L. 572-5. (1) Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 2.501 à 20.000 euros par ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ou d'une de ces peines seulement, l'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, dans une des circonstances suivantes:

1. l'infraction est répétée de manière persistante;
2. l'infraction a trait à l'emploi simultané d'un nombre significatif de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier;
3. l'infraction s'accompagne de conditions de travail particulièrement abusives;
4. l'infraction est commise par un employeur qui utilise le travail ou les services d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier en sachant que cette personne est victime de la traite des êtres humains;
5. l'infraction a trait à l'emploi illégal d'un mineur ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

(2) Le Procureur général d'Etat informe les ministres ayant respectivement l'Economie, les Classes moyennes, la Recherche et les Finances dans leurs attributions des condamnations prononcées contre les employeurs pour infraction aux dispositions interdisant le travail clandestin et l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Art. L. 572-6. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier peut en outre encourir les peines pénales accessoires suivantes:

1. l'interdiction d'une durée maximale de trois ans d'exercer l'activité professionnelle ou sociale qui a servi directement ou indirectement à commettre l'infraction;
2. la fermeture temporaire pour une durée maximale de cinq ans ou définitive de l'entreprise ou de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

Art. L. 572-7. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier doit verser:

1. à ce ressortissant la rémunération telle que définie à l'article L. 572-2, point 9.

Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier employés illégalement sont, avant l'exécution de toute décision de retour, systématiquement et objectivement informés par les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 des droits qui leur sont conférés par la disposition qui précède, y compris de la possibilité de recours à l'assistance judiciaire gratuite.

L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est tenu de prendre en charge tous frais résultant, le cas échéant, de l'envoi des rémunérations impayées dans le pays dans lequel est retourné le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

2. l'ensemble des cotisations sociales et impôts impayés, y compris, le cas échéant, les amendes administratives, ainsi que les frais de justice et les honoraires d'avocats.

Art. L. 572-8. L'employeur qui a employé un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier sera tenu au paiement des frais de retour des ressortissants de pays tiers employés illégalement dans les cas où une procédure de retour est engagée.

La récupération des frais sera effectuée par l'Administration de l'enregistrement et des domaines selon la procédure de droit commun.

Art. L. 572-9. Aux fins de l'application de l'article L. 572-7, la relation d'emploi est présumée avoir duré au moins trois mois, sauf preuve contraire fournie notamment par l'employeur ou le salarié.

Art. L. 572-10. (1) L'entrepreneur dont l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant direct peut, solidairement avec l'employeur ou en lieu et place de ce dernier, être redevable de toute sanction financière et de tout arriéré imposé en vertu des articles L. 572-7 et L. 572-8.

(2) Lorsque l'employeur d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier est un sous-traitant, l'entrepreneur principal et tout sous-traitant intermédiaire, s'ils savaient que le sous-traitant employait des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, peut être tenu d'effectuer les paiements visés au paragraphe (1), solidairement avec le sous-traitant qui est l'employeur ou l'entrepreneur dont l'employeur est un sous-traitant direct ou en lieu et place de ceux-ci.

(3) L'entrepreneur qui a respecté les obligations prévues par l'article L. 572-3 n'est pas redevable au titre des paragraphes (1) et (2).

Chapitre III – Dispositions communes

Art. L. 573-1. Les infractions au présent titre sont recherchées et constatées par les officiers et agents de la Police grand-ducale, par les agents des Douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, par les membres de l'inspectorat du travail et par les fonctionnaires, à partir du grade de commis adjoint, du département délivrant les autorisations d'établissement, dûment mandatés à cet effet par le ministre du ressort. Toutefois, les agents de l'Inspection du travail et des mines et les fonctionnaires ou employés susvisés du

département délivrant les autorisations d'établissement ne peuvent agir que dans les limites des attributions et pouvoirs accordés par les dispositions particulières qui leur sont respectivement applicables.

Sans préjudice des pouvoirs appartenant au ministère public, les procès-verbaux, les rapports, les plaintes et les dénonciations sont recueillis et examinés par le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement dans la mesure où ils se rapportent à une infraction aux dispositions en matière de droit d'établissement.

Art. L. 573-2. Les agents du contrôle visés à l'article L. 573-1 informent les administrations fiscales et les organismes de sécurité sociale des infractions qu'ils ont constatées.

Art. L. 573-3. Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque a mis obstacle ou tenté de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs par l'un des agents visés à l'article L. 573-1.

Art. L. 573-4. La cessation des travaux illégaux est prononcée dans tous les cas prévus par les articles L. 571-1, L. 571-2 et L. 572-1.

Art. L. 573-5. (1) La cessation provisoire de tout acte contraire aux prescriptions du présent titre est prononcée par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement sur réquisitoire du ministère public ou requête d'une partie intéressée ou lésée ou d'un groupement professionnel. La cessation provisoire a effet aussi longtemps que les conditions légales ne sont pas remplies, à moins que la fermeture ne soit levée par un jugement du tribunal compétent ayant acquis force de chose jugée.

(2) Le réquisitoire ou la requête, notifié préalablement au moins trois jours d'avance à l'inculpé, par lettre chargée avec récépissé, avec indication du jour et de l'heure de la comparution devant la chambre du conseil, est déposé au greffe de la juridiction appelée à statuer.

(3) Il est statué d'urgence et au plus tard dans les trois jours de la comparution, le ministère public ainsi que les parties entendus en leurs explications orales.

(4) La décision de la chambre du conseil est susceptible d'appel. L'appel est porté devant la chambre du conseil de la Cour d'appel dans un délai de trois jours qui court contre le procureur d'Etat à compter du jour de l'ordonnance, et contre les autres parties à compter du jour de la notification de celle-ci par lettre chargée avec récépissé par le greffier. L'appel est consigné sur un registre tenu au greffe à cet effet.

Le droit d'appel appartient également au Procureur général d'Etat. Il doit notifier son appel dans les cinq jours qui suivent la décision de la chambre du conseil.

La notification de l'appel exercé soit par le Procureur général d'Etat, soit par le procureur d'Etat, soit par une personne intéressée ou lésée ou par un groupement professionnel, soit par l'inculpé, indique le jour et l'heure de la comparution devant la chambre des mises en accusation. Elle se fait par lettre chargée avec récépissé. La décision de la chambre du conseil et celle de la chambre des mises en accusation sont provisoirement exécutées, malgré tout recours exercé contre elles.

Il est statué sur l'appel d'urgence, le Procureur général d'Etat ainsi que les parties entendues en leurs explications orales.

(5) Tout manquement aux injonctions portées dans les décisions de la chambre du conseil ou de la chambre du conseil de la Cour d'appel est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros.»

2° L'article L. 612-1, paragraphe (1) est complété par un point f) qui aura la teneur suivante:

«f) d'effectuer les inspections afin de contrôler l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier interdit par l'article L. 572-1.

A cette fin, l'Inspection du travail et des mines procède à une analyse des risques permettant d'identifier régulièrement les secteurs d'activité dans lesquels se concentre l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.»

3° L'article L. 614-3, paragraphe (3) point b) est modifié comme suit:

«b) à cet effet, à exiger le cas échéant des personnes précitées la présentation de l'autorisation de travail, respectivement de l'autorisation de séjour ou du titre de séjour.»

4° L'alinéa 2 de l'article L. 614-5 est complété par le tiret suivant:

«— aux dispositions du Chapitre II du Titre VII au Livre V du présent Code.»

5° A l'article L. 622-4, paragraphe (4) il est inséré un nouvel alinéa 1 qui prend la teneur suivante:

«L'Agence pour le développement de l'emploi examine si l'offre d'emploi peut être pourvue par une personne visée à l'article L. 622-5.»

6° Au point 39 de l'article L. 631-2, paragraphe (1) le terme «qualificative» est remplacé par le terme «qualitative».

Art. II. Le Code pénal est modifié à l'article 37 du Chapitre II-1 du Livre I^{er} par l'insertion d'un nouveau dernier tiret qui prend la teneur suivante:

«— emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.»

Art. III. A l'article 37-1, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est ajouté un point 5° qui prend la teneur suivante:

«5° de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en vue du recouvrement des rémunérations dues en application de l'article L. 572-7 du Code du travail.»

Art. IV. A l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1993 ayant pour objet 1. le développement et la diversification économiques, 2. l'amélioration de la structure générale et de l'équilibre régional de l'économie, est inséré un nouveau paragraphe (6) qui prend la teneur suivante:

«(6) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclus du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.»

Art. V. L'article 16 de la loi modifiée du 30 juin 2004 portant création d'un cadre général des régimes d'aides en faveur du secteur des classes moyennes prend la teneur suivante:

«Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.»

Art. VI. A l'article 12 de la loi du 15 juillet 2008 relative au développement économique régional il est inséré un nouveau paragraphe (9) qui aura la teneur suivante:

«(9) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.»

Art. VII. La loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration est modifiée comme suit:

1° L'article 42, paragraphe (1) point 1 prend la teneur suivante:

«1. il n'est pas porté préjudice à la priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vertu de l'article L. 622-4, paragraphe (4) du Code du travail.»

2° L'article 52, paragraphe (2) prend la teneur suivante:

«(2) Ce titre est renouvelable, sur demande, pour une durée de trois ans, tant que les conditions visées à l'article 51, paragraphe (1), à l'exception du point 3, sont remplies.»

3° L'article 89 est modifié comme suit:

«Art. 89. (1) Sous réserve que sa présence n'est pas susceptible de constituer un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, et sous condition de n'avoir pas utilisé des informations fausses ou trompeuses relatives à son identité et de faire preuve d'une réelle volonté d'intégration, une autorisation de séjour peut être accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il a accompli sa scolarité dans un établissement scolaire au Grand-Duché de Luxembourg depuis au moins six ans, sous la condition d'introduire sa demande dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire.

(2) Les personnes autorisées au séjour en vertu du paragraphe (1) qui précède, se voient délivrer le titre de séjour prévu à l'article 79 si elles poursuivent des études ou une formation professionnelle ou un titre de séjour pour travailleur salarié, si elles remplissent les conditions de l'article 42, paragraphe (1), points 3 et 4.»

4° A la Section 4. – Cas particuliers d'autorisation de séjour du Chapitre 3. – Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers, il est inséré une nouvelle Sous-section 4 qui prend la teneur suivante:

«*Sous-section 4. – L'autorisation de séjour des personnes victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier*

Art. 98bis. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier peuvent se voir délivrer un titre de séjour conformément à l'article 95, paragraphe (1) lorsqu'ils sont victimes d'une infraction à l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier commise dans les circonstances aggravantes prévues par l'article L. 572-4. points 3. et 5. du Code du travail.»

5° L'article 137 est modifié comme suit:

«Art. 137. Conformément aux instructions du ministre, les agents de contrôle visés à l'article L. 573-1 du Code du travail procèdent sur le lieu de travail à des contrôles relatifs à l'observation des dispositions du Code du travail en relation avec l'autorisation de travail des étrangers.»

6° L'article 140, alinéa 2 est abrogé.

7° Les articles 144 à 146 sont abrogés.

8° L'article 149 est abrogé.

9° L'article 151, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

«(1) En vertu de l'article 51, paragraphe (3), il est créé une commission consultative pour travailleurs indépendants qui est entendue en son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant.»

Art. VIII. A l'article 21 de la loi du 5 juin 2009 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation il est inséré un nouveau paragraphe (7) qui aura la teneur suivante:

«(7) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.»

Art. IX. A l'article 15 de la loi du 18 février 2010 relative à un régime d'aides à la protection de l'environnement et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles il est inséré un nouveau paragraphe (3) qui aura la teneur suivante:

«(3) Les employeurs qui ont été condamnés à au moins deux reprises pour contraventions aux dispositions interdisant le travail clandestin ou aux dispositions interdisant l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, au cours des quatre dernières années précédant le jugement de la juridiction compétente, sont exclues du bénéfice de la présente loi pendant une durée de trois années à compter de la date de ce jugement.»

Art. X. Pour la surveillance de l'interdiction de l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, l'Inspection du travail et des mines est autorisée à procéder, par dérogation à l'article 10 de la loi du 16 décembre 2011 concernant le budget des recettes et dépenses de l'Etat pour l'exercice 2012 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi aux engagements supplémentaires d'un fonctionnaire dans la carrière de l'attaché d'administration ainsi que de quatre fonctionnaires dans la carrière du rédacteur.

*Le Ministre du Travail, de l'Emploi
et de l'Immigration,
Nicolas Schmit*

Crans, le 21 décembre 2012.
Henri

Doc. parl. 6404; sess. ord. 2011-2012 et 2012-2013; Dir. 2009/52/CE.