

N° 4694

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 1999-2000

PROJET DE LOI

portant

1. Abrogation de l'article IV de la loi du 31 juillet 1995 relative à l'emploi et la formation professionnelle et complétant la transposition de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services;
2. Réglementation du contrôle de l'application du droit du travail

* * *

*(Dépôt: le 14.8.2000)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (28.7.2000).....	1
2) Exposé des motifs	2
3) Texte du projet de loi.....	5
4) Commentaire des articles.....	10

*

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous JEAN, par la grâce de Dieu, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

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

Arrêtons:

Article unique.— Notre Ministre du Travail et de l'Emploi est autorisé à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le projet de loi portant:

- 1) Abrogation de l'article IV de la loi du 31 juillet 1995 relative à l'emploi et la formation professionnelle et complétant la transposition de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services;
- 2) Réglementation du contrôle de l'application du droit du travail.

Palais de Luxembourg, le 28 juillet 2000

*Le Ministre du Travail
et de l'Emploi,
François BILTGEN*

*Pour le Grand-Duc:
Son Lieutenant-Représentant
HENRI
Grand-Duc Héritier*

*

EXPOSE DES MOTIFS

Le présent projet de loi poursuit un double objectif consistant à:

- 1) compléter la transposition de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services en abrogeant et remplaçant notamment l'article IV de la loi du 31 juillet 1995 concernant l'emploi et la formation professionnelle;
- 2) réglementer les possibilités de contrôle de l'application du droit du travail.

*

1. NECESSITE DE COMPLETER LA TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE 96/71

Le projet de loi porte essentiellement transposition complète de la directive 96/71/CE du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services.

La loi du 31 juillet 1995 relative à l'emploi et à la formation professionnelle avait déjà introduit, dans son article IV, le principe de l'application territoriale de larges parties du droit du travail luxembourgeois, définies comme étant d'ordre public, sur base des principes retenus par la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

Ce faisant, le législateur luxembourgeois avait en fait déjà préfiguré la transposition de la partie essentielle de la directive 96/71, qui était à l'époque au stade de la négociation au Conseil des Ministres de l'Union européenne, à savoir l'article 3 de la Directive qui rend applicables à tout travail effectué sur le territoire d'un Etat membre les dispositions fondamentales du droit du travail de cet Etat membre.

Le Marché Unique offre évidemment un cadre naturel au détachement transfrontalier de travailleurs dans le cadre des prestations de services transfrontalières.

Ladite directive s'inscrit donc nécessairement dans le contexte de la réalisation du Marché intérieur, ainsi que de la promotion de la prestation de services dans un espace transnational et est assortie nécessairement, de ce fait, d'une part, de l'établissement de normes cautionnant l'exercice d'une concurrence loyale sur le marché du travail et, d'autre part, des mesures garantissant le respect des droits des travailleurs.

La directive vient se greffer sur la Convention de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles. En effet, aux termes de cette Convention, à défaut de libre choix des parties, le contrat de travail est régi par la loi du pays où le travailleur exécute habituellement ses prestations, sauf s'il résulte des circonstances que le contrat de travail présente des liens plus étroits avec un autre pays. Toujours en vertu de cette Convention, le libre choix des parties ne peut avoir pour résultat de priver les travailleurs de la protection que leur assureraient, à défaut de choix exprès, les dispositions impératives de la loi qui serait applicable, en vertu des dispositions précitées de la Convention.

Une disposition importante de la Convention en question, à savoir son article 7, prévoit d'ailleurs que les règles de police de l'Etat où le travailleur est détaché peuvent devenir applicables concurremment avec la loi applicable en vertu des dispositions qui précèdent.

Par ailleurs, l'article 20 de cette Convention dispose que, dans des matières particulières, des conflits de lois peuvent être résolus moyennant des textes particuliers notamment contenus dans des instruments de la Communauté européenne ou dans des textes nationaux harmonisés en vertu de ces actes européens.

C'est d'ailleurs en vertu de l'ensemble de ces dispositions de la Convention de Rome que le législateur luxembourgeois avait, dès la loi du 31 juillet 1995, rendu applicable aux travailleurs détachés, quelle que soit la loi par ailleurs applicable, un noyau dur de dispositions de droit du travail luxembourgeois.

Le „considérant“ numéro 12 de la directive rappelle d'ailleurs que le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que des Etats membres étendent le champ d'application de leur loi ou des conventions collectives à tout travailleur effectuant un travail salarié, y compris temporaire, sur leur territoire; les Etats membres peuvent garantir le respect de ces règles par des moyens appropriés.

Ce principe vient d'être rappelé dans les arrêts de la Cour de Justice des Communautés européennes „Arblade et Leloup“ du 23 novembre 1999. En vertu de ces arrêts, les dispositions du Traité concernant la libre prestation de services et la libre circulation des travailleurs ne s'opposent pas à ce qu'un Etat membre impose à une entreprise établie dans un autre Etat membre et exécutant temporairement des travaux dans le premier Etat membre, de payer aux travailleurs détachés la rémunération minimale fixée par la convention collective applicable dans le premier Etat.

C'est d'ailleurs en application de ces considérations, et, comme déjà souligné, en préfigurant la directive, que la loi de 1995 avait déclaré d'ordre public, donc territorialement applicable, un noyau dur de dispositions de droit du travail luxembourgeois.

La directive a donc pour but d'optimiser le fonctionnement du Marché intérieur, en assortissant le principe de la libre prestation de services d'une certaine coordination, parmi les Etats membres, d'un noyau dur de règles impératives de protection que doivent respecter, dans les pays d'accueil, les employeurs qui détachent des travailleurs en vue d'y effectuer un travail temporaire dans le cadre d'une prestation de services transfrontalière, tout en précisant que les règles impératives de protection en vigueur dans le pays d'accueil ne doivent pas empêcher l'application des conditions de travail et d'emploi plus favorables aux travailleurs, notamment applicables dans le pays d'envoi.

*

2. APPLICATION ET CONTROLE DE L'APPLICATION DU DROIT DU TRAVAIL LUXEMBOURGEOIS

Le deuxième volet du projet de loi a trait au contrôle de l'application des dispositions du droit du travail.

Ces dispositions ont un double objet:

- d'une part, garantir l'application de la directive, dont le texte impose cette obligation aux Etats membres;
- d'autre part, combler, de manière générale, et même en dehors du champ d'application de la directive, les lacunes et insuffisances dont le contrôle de l'application du droit du travail au Luxembourg souffre toujours, en dépit des efforts et restructurations effectués au sein de l'Inspection du travail et des mines. Le présent projet offre l'occasion unique de combler ces lacunes. Les compétences de l'Inspection du travail et des mines et de l'Administration des Douanes et Accises seront développées, au moyen d'une modernisation des structures, des moyens techniques et personnels et des infrastructures.

Les articles concernant le renforcement du personnel dans les deux administrations ont été retirés du présent texte par rapport à l'avant-projet, alors que le Gouvernement préfère faire d'abord passer ce volet par la procédure normale de renforcement du personnel.

Le Ministre du travail et de l'emploi voudrait simplement informer la Chambre des Députés, qu'il proposera au Gouvernement de renforcer comme suit le personnel des deux administrations concernées:

L'Inspection du travail et des mines, en vue de l'application de la présente loi, qui apportera un surplus massif de travail, notamment sur le terrain, devra, dans l'optique du Ministre du travail et de l'emploi, être renforcée par des juristes, des ingénieurs techniciens, des contrôleurs, des rédacteurs et des expéditionnaires.

L'Administration des Douanes et Accises, dont il y a lieu de rappeler les attributions sécuritaires et dont il y a lieu de préciser que la présente loi lui attribuera une compétence de contrôle en matière d'application du droit du travail, devra se voir renforcer par des agents de la carrière du rédacteur et des agents de la carrière inférieure.

Il faut en effet être conscient du fait que l'application de la présente loi, qui visera toutes les entreprises travaillant sur territoire grand-ducal, et non seulement les entreprises travaillant en prestation de services transfrontalière, nécessitera une présence massive sur le terrain, mais également un travail de „back-office“ très développé.

Le Gouvernement voudrait souligner que le présent projet, largement élaboré dans le cadre de consultations tripartites et rencontrant l'accord de tous les partenaires sociaux, comporte la chance unique de mettre en place un système logique, complet et cohérent de contrôle de l'application du droit,

y compris la lutte contre le travail illégal et au noir et contre les infractions en matière de sécurité et santé au travail.

Tant par les compétences administratives renforcées que par les structures mises en place et l'éventail prévu de sanctions, le projet comporte la chance de mettre en place des mécanismes enfin efficaces de lutte contre la concurrence déloyale interne et transnationale par des différentiels sociaux non justifiés, donc contre le dumping social tant interne que transfrontalier.

Dans le cadre du présent exposé des motifs, il y a plus particulièrement lieu de rendre attentif à deux mécanismes nouveaux qui amélioreront de manière décisive la capacité des autorités compétentes pour contrôler efficacement le respect du droit du travail par toutes les entreprises opérant sur le territoire du Grand-Duché.

D'une part les entreprises, résidentes et non, dont un ou plusieurs travailleurs exercent un travail sur le territoire luxembourgeois, dans le cadre d'une prestation de services et dans d'autres contextes juridiques, doivent pouvoir rendre accessibles un certain nombre de documents ou d'indications énumérés à l'article 7 du projet, et ce avant le commencement des travaux, sur simple demande de l'Inspection du travail et des mines.

D'autre part, les entreprises non résidentes et sans établissement stable au Luxembourg au sens de la loi fiscale, dont des travailleurs exercent une prestation au Luxembourg, doivent conserver ou présenter entre les mains d'un mandataire ad hoc résidant au Luxembourg, les documents ou indications précitées nécessaires au contrôle des obligations prévues par la loi.

Pour garantir l'égalité de traitement entre les entreprises, et ne pas établir une entrave à la libre prestation de services moyennant l'imposition d'une obligation administrativement trop contraignante, le Gouvernement renonce à la formalisation de ce mandat, comme il aurait notamment pu le faire par le biais de la loi sur la domiciliation des sociétés du 31 mai 1999.

Les entreprises concernées seront donc simplement obligées de tenir ces documents à disposition de l'Inspection du travail et des mines, sur demande de celle-ci.

Cette disposition est importante notamment pour les données concernant les salaires, et plus précisément le paiement du salaire social minimum que toute entreprise doit respecter conformément à l'article 3 de la directive.

Ce problème a été soulevé par le groupe de travail tripartite informel „dumping social“ qui, depuis des années, s'occupe de l'analyse des actions „coup de poing“ organisées par les autorités compétentes et a pu être vérifié lors des nombreux contrôles qui ont été effectués.

Le présent projet de loi tend à remédier à cet état de choses et propose de donner, après concertation étroite avec les partenaires sociaux, les moyens nécessaires aux instances compétentes (en l'occurrence l'Inspection du travail et des mines et à l'Administration des douanes et accises) pour un contrôle efficace de l'application du droit du travail luxembourgeois, principalement en matière de salaires et de durée de travail, éléments essentiels dans le cadre de lutte contre la concurrence déloyale dans le monde du travail.

*

3. STRUCTURE DU TEXTE

La structure du projet est la suivante.

Le chapitre premier fixe le principe de l'application territoriale, en tant que dispositions impératives, du noyau dur du droit du travail luxembourgeois à tout travail effectué au Luxembourg.

Il transpose donc le cœur même de la directive, soit notamment son article 3.

Le chapitre 2 transpose formellement les dispositions de la directive ayant trait à son champ d'application et aux définitions telles que les notions de détachement etc.

Finalement les chapitres 3 à 5 du projet concernent les dispositions d'application pratique et ayant trait aux mécanismes de contrôle de l'application du texte, donc, en fait, du droit du travail, par l'ensemble des entreprises opérant au Luxembourg.

*

4. CONCLUSION: COEXISTENCE DE LA LIBRE PRESTATION DE SERVICES ET DE LA LUTTE CONTRE LE DUMPING SOCIAL

En conclusion, comme constaté lors des opérations dites „coup de poing“ ayant concerné principalement le secteur du bâtiment, le contrôle de l'application du droit des conditions du travail au Luxembourg s'est avéré nettement insuffisant.

Le présent projet, dont les travaux préparatoires laissent penser qu'il rencontre l'accord des employeurs et des syndicats, constitue une étape déterminante en vue de permettre l'application, dans la réalité, du droit du travail luxembourgeois à toute activité exercée au Luxembourg, et ceci indépendamment du siège ou de la résidence de l'entreprise.

Cet instrument indispensable de lutte contre le dumping social interne et transfrontalier constitue donc une étape significative en vue d'un bon fonctionnement du Marché unique des biens et services, dans le respect des droits élémentaires de tous les travailleurs.

En ce sens, *il constituera l'un des projets les plus importants de la période législative en cours.*

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

Chapitre 1er – *Principe de l'application territoriale du droit du travail*

Art. 1er.– (1) Constituent des dispositions de police relevant de l'ordre public national, notamment, en ce qui concerne les dispositions d'ordre conventionnel ou contractuel, conformément aux termes de la loi du 27 mars 1986 portant approbation de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, et sont comme telles applicables à tous les travailleurs exerçant une activité sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, y compris ceux qui font l'objet d'un détachement temporaire, quelle que soit sa durée ou sa nature, toutes les dispositions légales, réglementaires, administratives, ainsi que celles résultant de conventions collectives déclarées d'obligation générale ou d'une décision d'arbitrage ayant un champ d'application similaire à celui des conventions collectives d'obligation générale, ayant trait:

1. au contrat de travail écrit et/ou au document établi en vertu de la directive 91/533/CEE du 14 octobre 1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le travailleur des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail;
2. au salaire social minimum et à l'adaptation automatique de la rémunération à l'évolution du coût de la vie;
3. à la durée du travail et au repos hebdomadaire;
4. au congé payé;
5. aux congés collectifs;
6. aux jours fériés légaux;
7. à la réglementation du travail intérimaire et du prêt de main-d'oeuvre;
8. à la réglementation du travail à temps partiel et à durée déterminée;
9. aux mesures de protection applicables aux conditions de travail et d'emploi des enfants et des jeunes, des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher;
10. à la non-discrimination;
11. aux conventions collectives de travail;
12. à l'inactivité obligatoire conformément à la législation sur le chômage intempéries et le chômage technique;
13. au travail clandestin et/ou illégal, y compris les dispositions concernant les autorisations de travail pour travailleurs non ressortissants d'un Etat membre de l'Espace économique européen;
14. à la sécurité et la santé des travailleurs sur le lieu du travail en général et plus particulièrement aux prescriptions de prévention des accidents de l'Association d'assurance contre les accidents édictées conformément à l'article 154 du Code des assurances sociales.

(2) Les dispositions du paragraphe premier du présent article s'appliquent aux travailleurs, quelle que soit leur nationalité, au service de toute entreprise, sans préjudice quant à la nationalité et au lieu juridique ou effectif du siège social de celle-ci.

Chapitre 2 – Détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de services transnationale

Art. 2.– (1) Les dispositions de l'article premier de la présente loi s'appliquent également aux entreprises, à l'exception du personnel navigant de la marine marchande maritime et de la navigation fluviale, qui, dans le cadre d'une prestation de services transnationale, détachent des travailleurs sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

(2) On entend notamment par détachement, au sens du paragraphe (1) qui précède, les opérations suivantes effectuées par les entreprises concernées, pour autant qu'il existe une relation de travail entre l'entreprise d'envoi et le travailleur pendant la période de détachement:

1. le détachement d'un travailleur, même pour une durée courte et/ou prédéterminée, pour le compte et sous la direction des entreprises, telles que visées au paragraphe (1) du présent article, sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, dans le cadre d'un contrat conclu entre l'entreprise d'envoi et le destinataire de la prestation de services établi ou exerçant son activité au Luxembourg;
2. le détachement, même pour une durée courte et/ou prédéterminée, d'un travailleur sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg dans un établissement appartenant à l'entreprise d'envoi ou dans une entreprise appartenant au groupe dont fait partie l'entreprise d'envoi;
3. le détachement, sans préjudice de l'application de la loi du 19 mai 1994 portant réglementation du travail intérimaire et du prêt temporaire de main-d'œuvre, par une entreprise de travail intérimaire, ou dans le cadre d'un prêt de main-d'œuvre, d'un travailleur auprès d'une entreprise utilisatrice établie ou exerçant son activité sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, et ce même pour une durée courte et/ou prédéterminée.

(3) On entend par travailleur détaché, tout travailleur travaillant habituellement à l'étranger et qui exécute son travail, pendant une période limitée, sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

(4) La notion de relation de travail est déterminée conformément au droit luxembourgeois.

Art. 3.– (1) En cas de détachement de travailleurs, au sens de l'article 2 de la présente loi, dans le cadre de travaux de montage initial et/ou de première installation d'un bien qui forment partie intégrante d'un contrat de fourniture de biens, qui sont indispensables pour la mise en fonctionnement du bien fourni et qui sont exécutés par les travailleurs qualifiés et/ou spécialisés de l'entreprise de fourniture, l'article premier, paragraphe (1), points 2 et 4 de la présente loi ne s'applique pas, à condition que la durée des travaux en question n'excède pas huit jours.

La durée précitée du détachement est calculée sur une période de référence de douze mois. Lors du calcul de cette durée, la durée d'un détachement accompli par un travailleur remplaçant un travailleur détaché est prise en compte.

(2) Toutefois, la dérogation fixée au paragraphe (1) qui précède ne s'applique pas aux activités dans le domaine de la construction qui visent la réalisation, la remise en état, l'entretien, la modification ou l'élimination de constructions, et notamment les travaux suivants:

1. excavation,
2. terrassement,
3. construction,
4. montage et démontage d'éléments préfabriqués, dont les installations sanitaires et de chauffage, l'installation de systèmes d'alarme et d'enseignes lumineuses,
5. aménagement ou équipement,
6. transformation,
7. rénovation,

8. réparation,
9. démantèlement,
10. démolition,
11. maintenance,
12. entretien – travaux de peinture et de nettoyage,
13. assainissement.

Art. 4.– Dans le cas d'un détachement de travailleurs au sens de l'article 2 de la présente loi, les allocations directement liées au détachement sont considérées comme faisant partie du salaire minimum visé à l'article 1er, (1) sous 2. de la présente loi, dans la mesure où elles ne sont pas versées à titre de remboursement des dépenses effectivement encourues à cause du détachement, telles que les dépenses de voyage, de logement ou de nourriture.

Art. 5.– Les dispositions de la présente loi ne font pas obstacle à l'application de conditions d'emploi et de travail plus favorables dans le chef des travailleurs détachés de ou vers le Luxembourg.

Chapitre 3 – Contrôle de l'application des dispositions de la loi

Art. 6.– L'Inspection du travail et des mines est désignée comme autorité nationale compétente aux fins de l'application de la présente loi.

Dans le cadre de cette mission, l'Inspection du travail et des mines est appelée, sans préjudice des dispositions légales et réglementaires relatives à la protection des données, à coopérer avec les autorités d'autres Etats qui assument des tâches équivalentes à celles définies dans la présente loi.

Dans le cadre de cette coopération, l'Inspection du travail et des mines est notamment appelée à répondre aux demandes d'informations motivées d'autres administrations publiques, désignées comme bureaux de liaison ou autorités nationales compétentes, relatives à la mise à la disposition transnationale de travailleurs, y compris en ce qui concerne des abus manifestes ou des cas d'activités transnationales présumées illégales, ou susceptibles de mettre en péril la sécurité et la santé des travailleurs au travail.

L'assistance administrative est exercée de façon réciproque et à titre gracieux.

Art. 7.– (1) Aux fins de l'application de la présente loi, l'entreprise, y compris celle dont le siège est établi hors du territoire du Grand-Duché de Luxembourg et/ou qui effectue son travail habituellement hors du territoire luxembourgeois, dont un ou plusieurs travailleurs exercent une activité au Luxembourg, y compris ceux qui font l'objet d'un détachement temporaire conformément aux dispositions des articles 1 et 2 de la présente loi, doit, avant le commencement des travaux, rendre accessible à l'Inspection du travail et des mines, sur simple demande et dans le plus bref délai possible, les indications essentielles indispensables à un contrôle, et notamment:

- les noms, prénoms, date et lieu de naissance, état civil, nationalité et profession des travailleurs;
- la qualification exacte des travailleurs;
- la qualité dans laquelle ils sont engagés dans l'entreprise et l'occupation à laquelle ils y sont régulièrement affectés;
- le domicile et, le cas échéant, la résidence habituelle des travailleurs;
- s'il y a lieu, l'autorisation de séjour et/ou le permis de travail;
- le ou les lieux de travail au Luxembourg et la durée des travaux;
- la copie du formulaire E 101, ou, le cas échéant, l'indication précise des organismes de sécurité sociale auxquels les travailleurs sont affiliés pendant leur séjour sur le territoire luxembourgeois;
- la copie du contrat de travail et/ou du document établi en vertu de la directive 91/533/ CEE du 14 octobre 1991, relative à l'obligation de l'employeur d'informer le travailleur des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail.

(2) Un règlement grand-ducal pourra préciser l'application du présent article.

Art. 8.– Toute entreprise généralement quelconque, établie et ayant son siège social à l'étranger, et/ou qui n'a pas d'établissement stable au Luxembourg au sens de la loi fiscale, dont un ou plusieurs

travailleurs exercent, à quelque titre que ce soit, des activités au Luxembourg, est tenue de conserver au Luxembourg, entre les mains d'un mandataire ad hoc y résidant, les documents nécessaires au contrôle des obligations lui incombant en application de la présente loi, et notamment de l'article 7 qui précède.

Lesdits documents doivent être présentés dans le plus bref délai possible à l'Inspection du travail et des mines, sur simple demande de celle-ci. L'Inspection du travail et des mines est obligatoirement informée au préalable du lieu précis du dépôt des pièces, moyennant lettre recommandée à la poste avec accusé de réception, par les soins de l'entreprise ou de son mandataire visé à l'alinéa qui précède, au plus tard avant l'exercice de l'activité salariée en question.

Art. 9.– (1) Dans le cadre de la mission lui incombant en application de la présente loi, l'Inspection du travail et des mines collabore étroitement notamment avec les administrations compétentes en la matière, telles que le Ministre ayant le droit d'établissement dans ses attributions, l'Administration de l'emploi, le Centre commun de la sécurité sociale, l'Administration de l'enregistrement et des domaines, l'Administration des douanes et accises, l'Administration des contributions directes, ainsi que l'Association d'assurance contre les accidents.

(2) L'Inspection du travail et des mines peut procéder, de jour et de nuit, seule ou en commun, avec une, plusieurs ou toutes les administrations visées au paragraphe (1) qui précède, à des contrôles ponctuels ou systématiques sur les chantiers et dans les entreprises.

Le pouvoir de contrôle de l'Inspection du travail et des mines est exercé conformément aux articles 13 et suivants de la loi modifiée du 4 avril 1974 portant réorganisation de l'Inspection du travail et des mines.

(3) Aux fins de l'application de la présente loi, les administrations visées au paragraphe (1) du présent article sont tenues de transmettre à l'Inspection du travail et des mines, notamment par voie informatique, les données dont celle-ci doit disposer en vue de l'application de la présente loi.

Chapitre 4 – Contentieux

Art. 10.– Pour faire valoir leurs droits aux conditions de travail et d'emploi garantis par la présente loi, les travailleurs détachés au sens de l'article 2 peuvent intenter une action en justice devant les tribunaux luxembourgeois compétents, sans préjudice, le cas échéant, de la faculté d'intenter, conformément aux conventions internationales existant en matière de compétence judiciaire, une action en justice devant les tribunaux compétents d'un autre Etat.

Chapitre 5 – Sanctions

Section 1: Sanctions administratives

Art. 11.– L'Inspection du travail et des mines et l'Administration des douanes et accises, chacune en ce qui la concerne, sont chargées d'assurer la surveillance et l'application des dispositions de la présente loi.

Dans l'accomplissement de leurs fonctions relatives à la présente loi, le personnel d'inspection de l'Inspection du travail et des mines et les agents de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, ont qualité d'officiers de police judiciaire. Ils constatent les infractions par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire. Leur compétence s'étend à tout le territoire du Grand-Duché.

Avant d'entrer en fonction, ils prêtent devant le tribunal d'arrondissement de leur domicile siégeant en matière civile le serment suivant:

„Je jure de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité.“

L'article 458 du code pénal leur est applicable.

Art. 12.– (1) L'entreprise qui n'exécute pas les obligations lui imposées par les articles 1, 7 et 8 de la présente loi est passible d'une amende d'ordre de 100.000.– à 1.000.000.– F (2.478,90 à 24.789,40 euros).

En cas de récidive, cette amende pourra être portée au double du maximum.

Les décisions d'infliger l'amende d'ordre et la fixation de son montant relèvent de la compétence du directeur de l'Inspection du travail et des mines. Le directeur ou le fonctionnaire par lui délégué à cette fin émettent une décision écrite dûment motivée, l'avis des parties concernées ayant été demandé.

(2) Les décisions visées au paragraphe qui précède infligeant des amendes d'ordre susvisées sont susceptibles de faire l'objet d'un recours en réformation devant les juridictions de l'ordre administratif, conformément à l'article 3 de la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, dans les quarante jours de la notification à l'entreprise en infraction.

Art. 13.– (1) Sans préjudice des sanctions prévues par les autres dispositions légales, réglementaires et conventionnelles applicables, dont les prescriptions de prévention des accidents conformes à l'article 154 du Code des assurances sociales, toute infraction aux dispositions de la présente loi, constatée par le personnel supérieur d'inspection, le personnel d'inspection et de contrôle de l'Inspection du travail et des mines et les agents de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal, entraîne, en cas de gravité particulière, à apprécier par le directeur, respectivement le personnel supérieur d'inspection de l'Inspection du travail et des mines, l'arrêt immédiat respectivement la cessation immédiate du travail au sein de l'entreprise, de l'établissement ou du chantier incriminé, conformément aux articles 15, 16 et 17 de la loi modifiée du 4 avril 1974 portant réorganisation de l'Inspection du travail et des mines.

(2) En outre, l'infraction susvisée peut entraîner le retrait, pour une période de temps appropriée et jusqu'à due notification à l'Inspection du travail et des mines de la preuve du rétablissement de la conformité de l'entreprise concernée à la législation en vigueur, de l'autorisation d'établissement, conformément à la loi modifiée du 28 décembre 1988:

- 1) réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel, ainsi qu'à certaines professions libérales;
- 2) modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1985 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers.

Section 2: Sanctions pénales

Art. 14.– Les infractions aux dispositions de la présente loi, et notamment ses chapitres 1 et 2, sont punies d'un emprisonnement de 8 jours à 6 mois et d'une amende de 10.001.– à 1.000.000.– F ou d'une de ces peines seulement, sans préjudice de sanctions pénales plus sévères prévues par d'autres textes législatifs ou réglementaires applicables.

En cas de récidive endéans les deux ans, ces peines peuvent être portées au double du maximum.

Chapitre 6 – Dispositions abrogatoires

Art. 15.– L'article IV de la loi du 31 juillet 1995 relative à l'emploi et à la formation professionnelle est abrogé.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Chapitre 1er – Principe de l'application territoriale du droit du travail

Article 1er

Cet article reprend quasi textuellement les dispositions de l'article IV de la loi du 31 juillet 1995 relative à l'emploi et à la formation professionnelle. Il consacre donc l'application territoriale d'une liste de dispositions minimales en matière de droit du travail considérées par le législateur luxembourgeois comme d'ordre public, conformément d'ailleurs à la directive.

Ce faisant, il complète, ensemble avec l'article 2 du projet (consacré au détachement), la transposition du cœur même de la *directive 96/71*, à savoir son article 3 qui dispose que les Etats membres peuvent prévoir que, quelle que soit la loi applicable par ailleurs en vertu des principes de droit international privé, toute entreprise exécutant des travaux sur leur territoire doit respecter en faveur de ses travailleurs certaines dispositions minimales concernant des parties centrales du droit du travail applicable sur le territoire de ces Etats membres (cf. exposé des motifs).

1. Sources de droit des dispositions minimales

Selon le paragraphe 1. de l'article 3 de la directive, ces dispositions minimales, uniformément et d'office applicables, peuvent résulter de sources législatives, réglementaires, voire administratives, ou de conventions collectives déclarées d'obligation générale respectivement de décisions d'arbitrage conformément au paragraphe 8. de l'article 3 de la directive. En ce qui concerne les décisions d'arbitrage, la directive vise en effet logiquement seulement celles ayant un champ d'application comparable à celui d'une convention collective d'obligation générale.

En ce qui concerne les conventions collectives d'obligation générale, le texte de la directive ne vise a priori que les matières énumérées à l'annexe de la directive et qui concernent le domaine du bâtiment.

Cependant, le 2e tiret du paragraphe 10. de l'article 3 de la directive dispose que les Etats membres, dans le respect des quatre grandes libertés prévues par le Traité, peuvent imposer les dispositions minimales énumérées au paragraphe 1. de l'article 3 de la directive, ainsi qu'à l'article 1 paragraphe (1) du projet, même si elles résultent de conventions collectives d'obligation générale dans d'autres domaines que celui du bâtiment.

Faisant usage de ce texte, le paragraphe (1) de l'article 1er du projet de loi dispose que toutes les conventions collectives d'obligation générale respectivement toutes les décisions d'arbitrage à champ d'application général constituent des sources de droit. Les minima requis dans les matières énumérées par la directive et le projet de loi résultant de tels actes sont applicables erga omnes. Le Gouvernement luxembourgeois, assumant la responsabilité d'un pays disposant d'un secteur de services très développé, ne pouvait pas faire de différence entre secteurs, et notamment entre le détachement transfrontalier dans le secteur du bâtiment et le détachement dans d'autres secteurs.

A défaut de cette extension, dont la possibilité est donc contenue dans la directive, le texte soustrairait au champ d'application de la loi une source de droit extrêmement vaste et importante.

Remarque:

Le système luxembourgeois de déclaration d'obligation générale, tel que fixé par l'article 9 de la loi modifiée du 12 juin 1965 concernant les conventions collectives du travail et les articles 21 à 23 de l'arrêté grand-ducal du 6 octobre 1945 ayant pour objet l'institution, les attributions et le fonctionnement d'un Office national de conciliation, est conforme aux règles de la directive définissant la notion de convention collective d'obligation générale, à savoir le paragraphe 8. de l'article 3 de la directive. Ces dispositions ne nécessitent donc pas de transposition particulière. Il en est de même de la procédure d'arbitrage prévue aux articles 18 et 19 de l'arrêté grand-ducal précité de 1945.

2. Les dispositions d'ordre public applicables à tout travail effectué sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg

Ces dispositions minimales concernent la durée de travail, les congés payés, le salaire minimal, y compris les majorations pour heures supplémentaires, le travail intérimaire et le prêt de main-d'œuvre,

la sécurité et la santé au travail, les dispositions particulières concernant l'égalité de traitement entre femmes et hommes et la protection des jeunes ainsi que des femmes enceintes au travail.

Cette liste est contenue au *paragraphe 1. de l'article 3 de la directive*.

Cependant, *le tiret 1 du paragraphe 10. de l'article 3 de la directive permet aux Etats membres, dans le respect des quatre grandes libertés du Traité, et à condition que les dispositions soient applicables également à toutes les entreprises travaillant sur territoire luxembourgeois, d'imposer aux entreprises des conditions de travail et d'emploi minimales dans d'autres matières que celles énumérées au paragraphe 1. de l'article 3 de la directive, s'il s'agit de dispositions d'ordre public.*

Le Gouvernement propose de faire usage de cette possibilité offerte par la directive, en vue de garantir des conditions d'emploi et de travail décentes à tous les travailleurs.

Ainsi l'article 1er du projet déclare-t-il d'ordre public certaines matières *en sus de l'énumération du paragraphe 1. de l'article 3 de la directive*, dont le respect s'impose à toute entreprise travaillant sur le territoire luxembourgeois, indépendamment de son siège, de son lieu de résidence et de sa nationalité, sous peine de mauvais fonctionnement du Marché Unique, qui se trouverait distordu par de la concurrence déloyale.

Les matières en question concernent deux types d'inactivité forcée s'imposant à toutes les entreprises, dans l'intérêt des travailleurs. Il s'agit de l'inactivité forcée par suite d'intempéries dans le bâtiment et les métiers connexes, inactivité d'ailleurs financée par l'Etat luxembourgeois et s'imposant à toutes les entreprises, et à l'inactivité obligatoire par suite des congés collectifs dans le secteur du bâtiment, en vertu duquel toutes les entreprises du secteur chôment, alors que leurs salariés, pour l'essentiel des travailleurs immigrés, peuvent profiter des vacances scolaires pour se rendre avec leurs enfants dans leur pays d'origine.

Il faut y ajouter les dispositions de lutte contre le travail illégal qui est au cœur même de la lutte contre le dumping social tant interne qu'international. Il serait illogique d'en exclure des entreprises non résidentes. D'ailleurs il s'agirait d'une discrimination à rebours des entreprises résidentes. Rappelons dans ce contexte que les Lignes directrices concernant la politique de l'emploi ainsi que les Conclusions du Sommet de Lisbonne touchent aussi au fléau du travail illégal, fût-il transfrontalier ou national.

Le point 1 de l'article 1er, qui a trait à la preuve écrite du contrat ou de la relation du travail, est en soi redondant, alors que l'obligation y contenue résulte de la directive européenne 91/533 et est donc de toute manière applicable à toutes les entreprises.

D'autres points dans l'énumération figurant à l'article 1er ne font que préciser le texte de la directive; citons par exemple toutes les précisions concernant la durée du travail.

Le point 3 relatif à la durée du travail et au repos hebdomadaire comprend les plans d'organisation du travail, tels que définis par l'article 4, paragraphe (3) de la loi modifiée du 9 décembre 1970 portant réduction et réglementation de la durée du travail des ouvriers occupés dans les secteurs public et privé de l'économie et l'article 6, paragraphe 4 de la loi modifiée du 7 juin 1937 concernant le contrat de travail des employés privés, dans la teneur leur conférée par la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi.

L'ancien point 4 (dans la loi de 1995), relatif aux heures supplémentaires, a été intégré au point 3 précité.

Quant au point 7 de l'énumération, qui rend territorialement applicable la législation luxembourgeoise sur le travail intérimaire, il y a aussi lieu de renvoyer au *tiret 1 du paragraphe 10. de l'article 3 de la directive* (Etats membres peuvent étendre la liste des dispositions minimales d'ordre public applicables à tout travail effectué au Luxembourg). *Par ailleurs cette extension est conforme au paragraphe 9. de l'article 10 de la directive* en vertu duquel les Etats membres peuvent prévoir que les travailleurs intérimaires détachés sur leur territoire bénéficient des conditions de travail prévues pour le travail intérimaire par la législation nationale.

Le point 13 concerne le travail qualifié de clandestin, dissimulé ou illégal, dans le contexte des mesures palliatives ou répressives entreprises à l'encontre des pratiques de concurrence déloyale au sein du marché du travail.

Ce point vise aussi l'applicabilité de la législation sur les permis de travail, en conformité évidemment avec les dispositions légales de l'Union européenne concernant la libre circulation des personnes respectivement des travailleurs.

Omettre cette législation dans le présent contexte serait créer une inégalité de traitement entre entreprises résidant au Luxembourg, et entreprises détachant seulement des travailleurs au Luxembourg.

Le point 14 relatif à la sécurité et la santé des travailleurs sur le lieu de travail avait figuré dans le texte du projet de loi de 1995 précité, mais avait disparu, suite à une erreur matérielle, du texte voté par la Chambre des Députés en date du 13 juillet 1995.

Or, l'objectif de la réduction substantielle de la fréquence et de la gravité des accidents du travail représente l'un des défis majeurs des années à venir et contribuera non seulement à éviter d'itératifs drames personnels et familiaux, mais permettra également de faire l'économie de \pm 13 milliards de Flux par année de dépenses directes et indirectes y afférentes (cf. statistiques de l'Inspection du travail et des mines et de l'Association d'assurance contre les accidents).

Il était donc indispensable de reprendre ce texte, d'autant plus que *le point e) de l'article 3 de la directive mentionne expressément la sécurité, l'hygiène et la santé au travail.*

Sont à considérer évidemment comme étant d'ordre public, et s'appliquant donc à toutes les entreprises travaillant sur territoire luxembourgeois, les lois du 17 juin 1994 ayant comme objet respectivement la sécurité et la santé au travail et les services de santé au travail, textes qui transposent d'ailleurs la directive-cadre „santé-sécurité“, et sont donc de toute manière applicables à toutes les entreprises.

Une référence expresse figure, au point 14, au texte des prescriptions de prévention des accidents de l'Association d'assurance contre les accidents (section industrielle), arrêtées en Assemblée générale du 29 mai 1981, approuvées en Conseil de Gouvernement en date du 21 décembre 1981, entrées en vigueur avec effet au 1er mai 1982 et régulièrement adaptées par la suite. L'AAI est un établissement public géré par les partenaires sociaux et financé par des cotisations patronales. Les prescriptions de prévention ont cependant une base légale générale, applicable erga omnes, qui est l'article 154 du Code des assurances sociales.

Pour pouvoir tomber sous le coup de la présente loi, les prescriptions préventives devront dorénavant faire l'objet d'une publication au Mémorial, afin de concrétiser légalement l'opposabilité erga omnes, même si celle-ci figure textuellement dans l'article 154 du Code des assurances sociales.

Ainsi, *le présent article porte transposition intégrale de l'article 3 de la directive 96/71/CE concernant ce que celle-ci caractérise comme „noyau dur“, c'est-à-dire les dispositions incompressibles en matière de conditions de travail et d'emploi.* Rappelons en matière de sécurité et de santé l'applicabilité territoriale des lois du 17 juin 1994 concernant respectivement les services de santé et la sécurité et la santé au travail, en plus des prescriptions préventives de l'assurance accidents.

Le contenu combiné des deux paragraphes de l'article 1er du projet et du paragraphe (1) de l'article 2, qui consacrent l'applicabilité générale de la loi aux travailleurs travaillant au Luxembourg, quels que soient le siège ou la nationalité de l'entreprise dont ils relèvent, est conforme *au paragraphe 4. de l'article premier de la directive qui dispose que les travailleurs émanant d'une entreprise relevant d'un Etat non membre de l'Union européenne ne peuvent pas être traités différemment de ceux appartenant à une entreprise d'un Etat membre.*

Chapitre 2 – Détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de services transnationale

Article 2

Cet article *transpose l'article premier de la directive 96/71/CE qui constitue, ensemble avec son article 3, la substance même du texte.*

Le paragraphe (1) fixe le champ d'application général en ce qui concerne les entreprises qui détachent du personnel sur territoire luxembourgeois. Il faut évidemment rapprocher ce texte du principe général énoncé à l'article premier. La mention expresse des entreprises détachantes est indispensable en vue d'une transposition correcte de la directive.

Le texte exclut du champ d'application de la présente loi le personnel navigant de la marine marchande de haute mer. Ce faisant *cette disposition transpose le paragraphe 2 de l'article 1 de la directive.* Pour les dispositions applicables au personnel de la marine marchande luxembourgeoise, il y a lieu de renvoyer à la loi modifiée du 9 novembre 1990 ayant pour objet la création d'un registre public maritime luxembourgeois.

Le paragraphe (2) énonce les situations visées par la notion de détachement au sens du paragraphe (1) précité, donc *au sens du paragraphe 1. de l'article 1 de la directive*.

Ce faisant le texte *transpose pratiquement textuellement le paragraphe 3., points a), b) et c) de l'article premier de la directive*.

La phrase introductive de ce paragraphe *prend, sous forme de condition générale applicable aux trois hypothèses de détachement visées, la phrase figurant dans la directive dans chacun des points a), b) et c) du paragraphe 3. de la directive, à savoir que le texte de loi est évidemment seulement applicable s'il existe une relation de travail entre l'entreprise détachante et le travailleur pendant la durée du détachement*.

Dans ce contexte il y a lieu de renvoyer d'ores et déjà au paragraphe (4) du présent article 1 qui dispose que la notion de relation de travail est déterminée conformément au droit luxembourgeois.

Le point 1. de ce paragraphe (2) vise l'envoi sur territoire luxembourgeois de travailleurs détachés par une entreprise dans le cadre d'un contrat de prestation de services.

Le point 2. vise le détachement à Luxembourg de travailleurs, sous contrat de travail avec l'entreprise détachante, au sein de l'entreprise ou du groupe même.

Enfin, le point 3. vise le détachement dans le cadre du travail intérimaire transfrontalier.

Ce sont effectivement les trois hypothèses dans lesquelles un travailleur appartenant à une entreprise située hors territoire luxembourgeois peuvent être détachés au Luxembourg, tout en restant sous contrat de travail avec l'entreprise d'origine.

Le paragraphe (3) de l'article 1er du projet *transpose le paragraphe 1. de l'article 2 de la directive*. Ce texte contient la définition de la notion de travailleur détaché au sens de la directive.

Le paragraphe (4) finalement contient la *transposition du paragraphe 2. de l'article 2 de la directive*. La notion de travailleur respectivement de relation de travail (sous forme de contrat de travail) est définie conformément au droit de l'Etat membre vers lequel le travailleur est détaché, en l'espèce le droit luxembourgeois. C'est une disposition logique, alors qu'elle confirme l'applicabilité territoriale de larges parties du droit du travail, dont, évidemment, la définition du contrat de travail.

Article 3

L'article 3, dans son paragraphe (1), *conformément au paragraphe 2. de l'article 3 de la directive*, dispose que les dispositions minimales concernant le salaire social minimum et l'adaptation salariale automatique à l'indice du coût de la vie ainsi que le congé annuel ne s'appliquent pas aux travaux de montage initial et/ou de première installation d'un bien requérant un degré de spécialisation professionnelle poussé, faisant partie intégrante d'une fourniture et étant indispensables pour la mise en route du bien fourni, étant entendu que ces travaux sont exécutés par des salariés provenant de l'entreprise ayant fourni les biens et qui n'excèdent pas un laps de temps arrêté à concurrence de huit jours, qui s'interprètent comme jours de calendrier. Les autres dispositions du noyau dur fixé à l'article 1er du projet restent évidemment applicables. De même, si ces travaux de montage initial durent plus de huit jours, le texte de l'article 1er du projet s'applique à nouveau de manière intégrale.

Conformément à l'alinéa 2 de ce paragraphe, la computation de la durée de huit jours se fait sur une période de référence de douze mois, les périodes de remplacement étant à prendre en compte (*cf. paragraphe 6. de l'article 3 de la directive*).

Les auteurs de la directive ont estimé dans ce cas que les moyens à mettre en œuvre pour l'application de la loi étaient totalement disproportionnés par rapport à la finalité recherchée par la directive. Ils visaient des travaux de très courte durée concernant l'installation primaire d'un bien, par exemple dans le domaine de l'informatique. Il est bien souvent à la fois inutile de rendre applicable la directive, la distorsion de concurrence étant minimale, et impossible d'en contrôler l'application dans les cas visés par la directive.

Rien n'empêche d'ailleurs les parties à régler la question dans le contrat de prestation de services.

La directive étant impérative sur ce point, le législateur luxembourgeois a dû transposer intégralement ce texte.

A noter que le texte est limité à la première installation d'un bien et aux travaux absolument nécessaires pour assurer son fonctionnement. Ne sont pas visés par exemple des travaux ultérieurs à effectuer sur ce bien.

Néanmoins, le Gouvernement comprend l'inquiétude qui pourrait se manifester par rapport à cet article dans les milieux professionnels concernés, pour autant que les travaux liés au secteur du bâtiment soient concernés. Dans ce secteur, les travaux ayant la nature de ceux visés par la dérogation inscrite au paragraphe (1) qui précède peuvent être multiples. La distorsion de concurrence peut donc être très sensible et le risque de laisser beaucoup de travailleurs sans protection élémentaire est évident.

Les auteurs de la directive ont d'ailleurs prévu cette situation, en rendant inapplicable la dérogation aux activités dans le domaine de la construction visées à l'annexe 1 de la directive.

C'est ainsi que le paragraphe (2) du présent article restreint cette exclusion, en précisant que la dérogation en cause ne s'applique pas aux activités exercées dans le domaine de la construction, visant certains travaux énumérés dans la suite, eu égard par ailleurs, entre autres, au risque corrélatif de prolifération des accidents du travail dans le cadre desdites activités, exposant particulièrement les travailleurs au danger. *Ce paragraphe transpose l'alinéa 2 du paragraphe 2. de l'article 3 de la directive ainsi que son annexe.*

L'énumération de l'annexe étant limitative, le législateur luxembourgeois n'a pas la possibilité de l'élargir. Néanmoins, le paragraphe (2) de l'article 3 du projet essaie-t-il de préciser certains éléments, en décrivant les notions visées au point 4 notamment en ce sens qu'il inclut la pose de systèmes d'alarmes, de sanitaire et de chauffage et d'enseignes lumineuses. D'ailleurs ce sont des éléments faisant partie intégrante de l'activité de construction.

Article 4

Cet article *transpose l'alinéa 2 du paragraphe 7. de l'article 3 de la directive*, en disposant que des allocations payées par l'employeur directement à cause du détachement sont à considérer comme éléments du salaire minimum servant de base à la comparaison entre le salaire perçu dans le pays d'origine et le salaire minimum prévu à l'article 1er de la présente loi. Ce texte de la directive faisait l'objet des plus grandes controverses lors de la négociation de la directive. Un certain nombre de pays prétendaient en effet que la directive engendrerait des discriminations en défaveur des entreprises détachantes au cas où celles-ci étaient obligées de payer le salaire minimum applicable dans une situation donnée dans le pays d'accueil, si elles devaient en plus verser des indemnités dues à cause du détachement. On peut penser ici par exemple à une prime de dépaysement. Le but du texte est donc d'arriver à placer les deux travailleurs dans une situation similaire, sans pénaliser d'office l'entreprise détachante.

La directive dispose qu'une telle indemnité est à computer dans le calcul du salaire minimum dû au travailleur détaché. On peut estimer que le raisonnement est exact, alors qu'il place le travailleur détaché dans une situation analogue à celle du travailleur sur place, qui n'a pas droit de telles primes: la comparaison aboutit en fait à mettre en parallèle la rémunération, au sens premier du terme, touchée par les deux travailleurs.

Le système devient encore plus équitable du fait que les remboursements de dépenses effectivement encourues à cause du détachement, comme les dépenses de voyage, de logement ou de nourriture, ne rentrent quant à elles pas dans la computation du salaire minimum au sens de la loi. Ces montants sont donc à payer en sus par les entreprises détachantes.

Article 5

L'article 5 *transpose l'alinéa 1er du paragraphe 7. de la directive*. Les dispositions de la présente loi constituent des prescriptions minimales, qui ne doivent pas faire obstacle à l'application de conditions de travail et d'emploi plus favorables pour les travailleurs.

Remarque générale concernant le chapitre 2:

Le Gouvernement n'entend pas faire usage de la faculté qui lui serait offerte par *les paragraphes 3., 4. et 5 de l'article 3 de la directive* qui prévoit la possibilité pour les Etats membres d'introduire des exceptions en cas de détachement d'une durée de moins d'un mois ou de détachement dans le cadre de travaux de faible ampleur. Le Gouvernement estime qu'il n'y a pas de raison valable de ne pas appliquer aux travailleurs concernés les dispositions protectrices minimales. Ces travailleurs seraient injustement pénalisés. Par ailleurs les entreprises bénéficiant de ces exemptions auraient un avantage concurrentiel non justifié par rapport aux entreprises liées par le texte. C'est d'autant plus vrai qu'il sera facile pour une entreprise d'organiser ses travaux de telle manière que ses détachements auront toujours la nature

de détachements tombant sous le coup des dérogations. Une telle disposition viderait la directive et le projet de loi d'une large part de son utilité et de son efficacité. Le fonctionnement du marché intérieur serait biaisé par une concurrence par le biais d'un dumping social non fondé. Les travailleurs concernés seraient pénalisés, sans motif logique, par rapport à leurs collègues qui se trouvent dans une situation analogue ou comparable.

Chapitre 3 – Contrôle de l'application des dispositions de la loi

Remarque introductive:

Ce chapitre est d'une importance capitale. Non seulement contient-il les dispositions pour transposer l'article 4 de la directive, mais il complète sensiblement l'éventail des instruments existant en droit luxembourgeois en matière de contrôle de l'application du droit du travail par les entreprises travaillant au Luxembourg.

Ces lacunes sont apparues entre autres lors des opérations dites „coup de poing“ que le Gouvernement avait lancées pour combattre les abus les plus visibles en la matière.

Article 6

L'article 4 de la directive oblige les Etats membres à désigner un ou plusieurs bureaux de liaison, et/ou une ou plusieurs instances nationales compétentes, aux fins de la mise en œuvre de la directive, et exige une coopération, voire une assistance, réciproques et synergiques, des administrations compétentes en matière de surveillance des conditions de travail et d'emploi dans les différents Etats.

Dans le cadre de l'article 6 du projet, l'Inspection du travail et des mines est désignée comme autorité nationale compétente et comme bureau de liaison. Ce choix s'impose en vertu des compétences accordées à l'administration en question, tant par le biais de sa loi organique, que par le truchement de diverses autres dispositions légales et réglementaires en matière de droit du travail (*paragraphe 1. de l'article 4 de la directive*).

Les alinéas 2, 3 et 4 *transposent les paragraphes 2. et 3. de l'article 4 de la directive*. Ces mesures, prévues par la directive, sont indispensables si on veut que l'application de la directive soit assurée de manière efficace et équivalente dans tous les Etats membres.

A noter que *conformément au paragraphe 4. de l'article 4 de la directive*, texte qui contient une obligation directement imposée aux Etats membres et ne nécessite donc pas de transition par un texte national, le Gouvernement a déjà communiqué à la Commission européenne l'Inspection du travail et des mines comme autorité compétente et bureau de liaison.

Articles 7, 8 et 9

Remarque introductive:

Ces articles sont complémentaires à la directive. Ils concernent l'amélioration de l'efficacité du contrôle de l'application du droit du travail au Luxembourg, **et ce indépendamment de la nationalité, du siège ou de l'implantation réelle de l'entreprise exécutant un travail sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.**

En effet, les constatations faites par l'ITM, par les syndicats et par les organisations d'employeurs, notamment à l'occasion des „actions coup de poing“ précitées ayant eu lieu au cours des dernières années, sont unanimes et confirment que le contrôle de l'application du droit du travail au Luxembourg est lacunaire. Cet état de fait est dû à une certaine insuffisance des moyens juridiques, personnels et infrastructurels.

La présente loi constitue donc un *pas décisif* en vue d'une *vraie efficacité du contrôle de la mise en œuvre du droit du travail au Luxembourg*. Elle assure, ensemble avec la réforme en préparation de l'Inspection du travail et des mines et les mesures administratives ou effectuées sur le terrain décidées le cas échéant par les organes tripartites concernés, comme le Comité permanent de l'emploi, une meilleure protection des travailleurs exerçant leur activité sur territoire luxembourgeois. Par ailleurs elle protège *toutes* les entreprises opérant au Luxembourg, sans distinction aucune, d'une concurrence déloyale de la part des entreprises concurrentes, par le biais d'un dumping social malsain. La loi est donc un élément essentiel en vue d'un bon fonctionnement du marché luxembourgeois, mais aussi du marché intérieur européen.

Article 7

Cet article précise les données que *tous* les employeurs, y compris ceux dont le siège se situe en dehors du territoire luxembourgeois et/ou qui exercent leur activité habituellement en dehors de ce territoire, doivent pouvoir fournir à l'autorité nationale compétente, ci-avant désignée à l'article 6, en l'occurrence l'Inspection du travail et des mines. Ce sont les données minimales nécessaires à la vérification du respect de l'article premier de la loi.

Le texte est moins contraignant que le législateur aurait pu le rendre, alors qu'il ne dispose pas que l'entreprise doit pouvoir présenter à l'organe de contrôle n'importe où et sur-le-champ toutes les pièces. Il se limite à obliger l'entreprise à pouvoir présenter, sur simple demande de l'ITM, les pièces demandées, et ce dans le plus bref délai possible.

A noter que le texte reprend dans son énumération quelques éléments d'identification contenus dans l'article 2 de la directive 91/533/CEE du 14 octobre 1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le travailleur des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail, de toute manière applicable sur tout le territoire de l'Union européenne.

En ce qui concerne le paragraphe (2) du présent article, le Gouvernement s'est donné la possibilité de réglementer l'application concrète en la matière, au cas où la pratique ferait ressentir un besoin de préciser la matière. Le règlement grand-ducal visé ne sera donc pris qu'au cas où les premières expériences faites démontreraient la nécessité de préciser tel ou tel point.

Article 8

Cette disposition permet à l'Inspection du travail et des mines de réaliser un contrôle sur pièces de l'application des dispositions de l'article 1er du projet de loi dans le chef d'entreprises détachantes au sens de l'article 2 du présent projet. La problématique de la production des livrets de salaires des entreprises établies à l'étranger ainsi que des établissements qualifiés antérieurement de „non stables“ au sens de la loi fiscale (sociétés boîtes à lettre), est écartée du fait de l'obligation légale incombant aux entreprises non résidentes de mandater un domiciliataire (établissement de crédit et d'assurances, avocat, expert-comptable, personne physique) de la conservation et de la production, sur simple injonction de la part de l'Inspection du travail et des mines, des documents relatifs à la relation de travail des salariés détachés sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg. Ces deux opérations doivent avoir lieu avant le commencement des travaux. La procédure est donc radicalement identique pour les entreprises résidentes et non résidentes.

Par ailleurs, la conformité de cette procédure aux articles 59 et 60 du Traité sur l'Union européenne a été corroborée par les arrêts de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 23 novembre 1999 dans les affaires jointes C-369/96 et C-376/96 (ARBLADE; LÉLOUP, etc.) qui, dans le point 4) de son dispositif, décide que: „Les articles 59 et 60 du Traité ne s'opposent pas à ce qu'un Etat membre oblige une entreprise établie dans un autre Etat membre et exécutant temporairement des travaux dans le premier Etat membre à tenir à disposition, pendant la période d'activité sur le territoire du premier Etat membre, des documents sociaux et de travail sur le chantier ou en un autre lieu accessible et clairement identifié du territoire de cet Etat, dès lors que cette mesure est nécessaire pour lui permettre d'assurer un contrôle effectif du respect de sa réglementation justifiée par la sauvegarde de la protection sociale des travailleurs.“

Article 9

Il s'agit dans cet article d'institutionnaliser la coopération interadministrative au niveau national. Les discussions menées dans le cadre du groupe de travail „dumping social“ avaient retenu cette procédure de coopération renforcée comme élément indispensable de contrôle, et en tout cas comme moyen de lutte plus efficace contre la concurrence déloyale au niveau social, que l'établissement d'un „badge social“, inspiré du droit allemand, qui ne fait que visualiser une situation mentionnée et est donc manifestement moins efficace.

Le Gouvernement aimerait rendre attentif au paragraphe (3) de l'article 9 du projet, qui oblige les administrations concernées à soumettre à l'ITM les données dont elles disposent et qui sont nécessaires en vue de l'application de la présente loi. La transmission, même par voie informatique, est obligatoire.

Ce texte constitue un élément absolument indispensable en vue d'une mise en œuvre réelle et efficace de la loi.

Chapitre 4 – Contentieux

Article 10

Cet article transpose intégralement l'article 6 de la directive portant attribution de la compétence judiciaire.

Chapitre 5 – Sanctions

Articles 11 à 13

Remarques préliminaires:

Ces articles introduisent un nouveau système de sanctions d'une efficacité présumée meilleure, permettant de réagir au plus vite et de manière efficace contre des infractions aux dispositions de la loi, sans préjudice des sanctions plus sévères et/ou différentes prévues par les autres dispositions légales et réglementaires applicables.

L'Inspection du travail et des mines se voit attribuer le recours à un éventail de sanctions inspirées entre autres des prescriptions du Code des assurances sociales en matière de prévention des accidents et du „Bußgeldkatalog“ de certaines Inspections du travail notamment allemandes qui vont, en ordre croissant, de l'amende d'ordre pécuniaire administrative simple à la mesure très sensible de la fermeture totale de l'entreprise, de l'établissement, ou du chantier. Finalement, le texte introduit des sanctions pénales uniformes pour toute violation des dispositions de la loi. Il s'agit d'un système graduel et parfaitement cohérent en lui-même. La complémentarité entre sanctions administratives (nouvelles) et sanctions pénales fera l'efficacité de ce texte.

A noter que ces textes ne préjudicient pas aux prérogatives dont disposent par ailleurs d'autres administrations concernées relevant notamment du système fiscal et de la sécurité sociale.

Ces articles, ensemble avec l'article 14, constituent la transposition de l'article 5 de la directive.

Section 1: Sanctions administratives

Article 11

Cet article a trait aux compétences des diverses administrations impliquées et aux pouvoirs de leurs agents respectifs.

Un élément important du contrôle de l'exécution de la loi et des sanctions décrétées réside dans le renforcement de l'Inspection du travail et des mines par les agents de la Division des attributions sécuritaires de l'Administration des douanes et accises, dont la compétence se trouve étendue en matière de droit du travail, dans la lutte contre le travail clandestin et le „dumping social“.

Etant donné que les agents de l'Administration des douanes et accises n'ont pas d'office la qualité d'officier de police judiciaire, à l'instar des agents de la force publique, par le biais du code d'instruction criminelle, et comme l'article 11 exige cette qualité pour pouvoir constater les infractions, il est impératif de leur conférer cette qualité afin de créer la possibilité d'une intervention efficace dans le cadre fixé par la présente loi.

Il en est de même du personnel d'inspection de l'Inspection du travail et des mines.

Article 12

Cet article introduit un système d'amendes d'ordre administratives. Ce système des amendes d'ordre n'est pas nouveau en droit social luxembourgeois, alors qu'il existe notamment dans le cadre de la législation concernant la sécurité sociale et la fiscalité.

Il est évident que la décision d'infliger une amende d'ordre est une décision administrative en due forme susceptible des recours prévus devant les tribunaux administratifs du Luxembourg.

Article 13

Cet article introduit deux sanctions présumées efficaces contre l'irrespect du droit du travail, d'une part la fermeture ou l'arrêt des activités, d'autre part le retrait, par l'instance compétente, de l'autorisation d'établissement.

La procédure prévue se situe dans le cadre des attributions et des pouvoirs des diverses autorités compétentes et de leurs agents respectifs.

Le paragraphe (1) se rapporte à la fermeture ou à l'arrêt des travaux à décider par l'ITM conformément aux articles pertinents de sa loi organique.

Il faut préciser que la fermeture des chantiers respectivement l'arrêt des travaux actuellement prévus par les articles 16 et 17 de la loi modifiée du 4 avril 1974 portant réorganisation de l'Inspection du travail et des mines sont des mesures de prévention visant à assurer la santé et la sécurité des travailleurs.

L'article 13 de la présente loi institue ces mesures en tant que sanctions.

La procédure applicable est celle prévue dans la loi de 1974, d'où le renvoi à ces textes.

Le paragraphe (2) consacre la possibilité du retrait de l'autorisation d'établissement, l'autorité compétente étant ici le Ministère des classes moyennes.

Section 2: Sanctions pénales

Article 14

Cet article introduit des sanctions pénales en cas de violation des obligations de la loi. Le taux des peines est exactement le même que celui prévu dans les lois du 17 juin 1994 concernant respectivement les services de santé au travail et la santé et la sécurité au travail.

Il paraît logique d'introduire ce parallélisme entre textes qui ont un objet parfaitement complémentaire.

Par ailleurs, il est normal d'assortir les infractions aux dispositions de la présente loi d'une sanction pénale unique; quant au fond il est inopportun d'introduire des sanctions différentes entre les divers textes d'ordre public. Un domaine déterminé ne peut pas être „plus d'ordre public“ qu'un autre.

L'introduction d'une sanction pénale identique préfigure finalement la codification du droit du travail. Un système de sanctions le plus simple possible paraît souhaitable pour des motifs d'équité (les diverses matières de droit du travail étant d'importance égale) autant que pour des raisons de simplification et lisibilité législatives.

Les peines éventuellement plus sévères prévues par d'autres textes restent évidemment d'application.

Chapitre 6 – Dispositions abrogatoires

Article 15

Comme l'article 1er du présent projet de loi remplace l'article IV relatif au droit du travail applicable aux travaux exécutés sur territoire luxembourgeois de la loi du 31 juillet 1995 relative à l'emploi et à la formation professionnelle, celui-ci est abrogé.

