

N° 6989<sup>4</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

---

---

**PROJET DE LOI**

**portant 1. modification du Code du travail; 2. modification de l'article 3 de la loi du 17 juin 1994 fixant les mesures en vue d'assurer le maintien de l'emploi, la stabilité des prix et la compétitivité des entreprises**

\* \* \*

**AVIS DE LA CHAMBRE DES METIERS**

(13.10.2016)

**RESUME STRUCTURE**

*Le présent projet de loi a pour objet principal de transposer la directive 2014/67/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE en droit national et modifie le Code du travail en conséquence.*

*Le projet de loi sous avis souligne l'importance de la liberté de prestations de services dans le Marché intérieur et garantit une concurrence loyale entre prestataires de services. Il met aussi en exergue la forte pénétration du marché luxembourgeois, notamment celui de la construction, par la concurrence étrangère. Dans ce contexte, il est essentiel de mettre en oeuvre un cadre légal et réglementaire qui permette de faire respecter les mêmes règles par tous les acteurs et plus particulièrement les entreprises étrangères qui détachent leurs salariés au Luxembourg afin d'éviter le „dumping social“.*

*Dans ce contexte, la Chambre des Métiers salue la création d'une base légale pour le „badge social“ qui est une de ses revendications de longue date et elle approuve l'initiative du Gouvernement de consacrer une plateforme électronique aux fins d'information des entreprises détachantes, de déclaration des détachements et de transmission des documents.*

*La Chambre des Métiers approuve également l'extension des exigences administratives et des mesures de contrôle supplémentaires à l'égard des entreprises détachantes tout comme la définition des sanctions en cas d'infractions.*

*Si la Chambre des Métiers partage l'objectif du projet de loi de „simplifier“ les contrôles, notamment par le „badge social“, elle propose toutefois aux auteurs de redéfinir la notion de „badge social“ en tant qu'instrument permettant le contrôle des salariés détachés et d'énumérer les informations, notamment d'identification, qu'il doit comporter.*

*La Chambre des Métiers approuve l'extension de la collaboration administrative à des fins de contrôle. Elle regrette cependant que le règlement grand-ducal afférent qui doit déterminer la nature exacte des données à inter changer avec l'ITM, les mesures assurant la confidentialité et la réglementation de l'accès à ces informations ne lui ait pas été transmis pour avis ensemble avec le présent projet de loi.*

*Le projet de loi sous rubrique vise, en outre, à mettre en place un mécanisme de responsabilité conjointe et solidaire de toutes les entreprises impliquées dans la chaîne de la sous-traitance. Une comparaison entre la directive 2014/67/UE et le présent projet de loi fait ressortir trois différences importantes.*

*De prime abord, la responsabilité en matière de sous-traitance prévue par la directive vise à ce que le salaire minimum dû dans l'Etat d'accueil soit effectivement versé aux travailleurs détachés et ne fait pas référence au salaire légal ou conventionnel dû aux salariés prévu par le projet de loi. En deuxième lieu, le principe de responsabilité en matière de sous-traitance inclus dans la directive n'est imposé que pour le secteur de la construction. Le projet de loi prévoit une extension vers tous les autres*

secteurs économiques. En troisième lieu, la directive 2014/67/UE prévoit une responsabilité verticale du donneur d'ordre à l'égard uniquement du paiement des salaires dus par son sous-traitant direct.

Si la Chambre des Métiers n'a pas d'objections à formuler à l'égard des deux premières différences, elle voit toutefois d'un oeil critique l'extension du mécanisme de responsabilité à l'ensemble des acteurs de la chaîne de sous-traitance et plus particulièrement l'obligation d'injonction à l'égard du sous-traitant indirect. Partant, elle demande au Gouvernement de bien vouloir considérer le principe de responsabilité tel que prévu par la directive, à savoir par rapport au sous-traitant direct, sachant qu'il existe uniquement un lien contractuel entre l'entrepreneur principal et son sous-traitant direct.

La Chambre des Métiers estime que l'obligation d'information „générale“ de tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre envers l'ITM, obligation qui n'existe pas telle quelle dans la directive, doit être supprimée car la formulation de cette obligation manque de précision alors que son non-respect est lourdement sanctionné.

De l'avis de la Chambre des Métiers, le maître d'ouvrage-particulier devrait être également soumis aux mêmes obligations d'information ou d'injonction que le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre professionnel et donc ne pas faire l'objet d'une exclusion du champ de responsabilité.

Il importe par ailleurs aussi de relever que les dispositions du projet de loi relatives aux sanctions ne sont pas assez précises et comportent des risques d'insécurité juridique. Ainsi, aucun moyen adéquat n'est mis à la disposition du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre afin de pouvoir vérifier que son cocontractant ou son sous-traitant direct ait rempli au moins l'une des obligations requises par le projet de loi, éléments qui sont à communiquer exclusivement à l'ITM via la plateforme électronique. Dès lors, la sanction à l'encontre du maître d'ouvrage ne semble pas justifiée.

Sous réserve que les obligations soient mieux circonscrites comme mentionné précédemment, la Chambre des Métiers propose au Gouvernement de rendre les sanctions réellement dissuasives en doublant les amendes administratives relatives aux infractions relevées au paragraphe (1.) du nouvel article L.143-2 prévu par le projet de loi.

\*

Par sa lettre du 27 avril 2016, Monsieur le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet du projet de loi repris sous rubrique.

\*

## 1. CONSIDERATIONS GENERALES

Le présent projet de loi a pour objet principal de transposer la directive 2014/67/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE en droit national. Partant, il vise, entre autres, à adapter un certain nombre de dispositions du Code du travail.

L'importance sans cesse grandissante du Marché intérieur et en l'espèce celui de la Grande Région, nécessite la mise en oeuvre d'un cadre légal et réglementaire qui permette de faire respecter les mêmes règles par tous les acteurs économiques prestant leurs services sur le territoire national et plus particulièrement les prestataires étrangers qui détachent leurs salariés au Luxembourg. Depuis 1985, la part des entreprises étrangères opérant depuis les régions limitrophes sur le marché luxembourgeois n'a cessé de croître. L'exposé des motifs met en exergue des statistiques qui montrent la forte pénétration du marché luxembourgeois par la concurrence étrangère, notamment dans le secteur de la construction qui se voit confronté à plus d'un concurrent étranger par entreprise nationale<sup>1</sup>.

Les chiffres de 2015 relevés par le projet de loi permettent de tirer les conclusions suivantes:

- Sur 23.813 déclarations de détachement enregistrées au total, 95,9% proviennent d'Allemagne, de Belgique et de France et 57,7% de la construction;
- Sur 69.601 salariés détachés enregistrés au total, 89,5% proviennent d'Allemagne, de Belgique et de France et 6,5% sont enregistrés en Pologne; 61,3% des salariés appartiennent au secteur de la construction;
- Sur les 2.006 entreprises détachantes, 58,2% des entreprises sont des entreprises de construction.

<sup>1</sup> Estimation sur la base des statistiques du Ministère de l'Economie

Le détachement de salariés au Luxembourg ainsi que la lutte contre le dumping social constituent donc des sujets de tout premier ordre pour la Chambre des Métiers et pour l'Artisanat en général. C'est la raison pour laquelle la Chambre des Métiers salue la transposition de la directive d'exécution européenne en droit national afin de promouvoir une concurrence saine et loyale entre tous acteurs économiques.

Les mesures, relevées plus explicitement dans l'exposé des motifs, sont l'introduction du principe de la responsabilité des entreprises dans les chaînes de sous-traitance, l'introduction d'une plateforme électronique en matière de détachement (en vue de l'obtention du „badge social“), la mise à jour de la liste des documents à produire par l'entreprise détachante, le renforcement de la collaboration administrative au niveau national, l'introduction de mécanismes de recours permettant aux salariés détachés de porter plainte, l'introduction de sanctions administratives, l'exécution transfrontalière des sanctions et amendes administratives et l'introduction de la possibilité de procéder à la fermeture d'un chantier pour des manquement en matière de droit du travail.

### **1.1. Introduction d'une base légale pour le „badge social“ et pour la plateforme électronique en matière de détachement**

La création d'une base légale pour le „badge social“, introduit par l'ITM en début de l'année 2014, constitue une revendication de longue date de la Chambre des Métiers. Il s'agit d'améliorer et de faciliter le contrôle du respect des dispositions légales applicables en matière de détachement au Luxembourg. Dès lors, la Chambre des Métiers approuve explicitement l'initiative du Gouvernement de consacrer le „badge social“ par l'article 3 de la loi du 17 juin 1994 et l'article L.142-2 nouveau du Code du travail.

La Chambre des Métiers estime cependant utile de proposer au Gouvernement de préciser plus en détail le „badge social“ à l'article L.142-2 nouveau du Code du travail tel que proposé par le projet de loi, notamment en définissant sa forme et en énumérant les informations qu'il doit comprendre. Ainsi par exemple, la Belgique connaît depuis 2014 le „ConstruBadge“ pour les ouvriers des entreprises de construction nationales et étrangères opérant en Belgique. Le „ConstruBadge“ reprend le nom de l'ouvrier, sa photo d'identité, le nom de son employeur, un numéro d'identification pour l'ouvrier et pour l'employeur, le numéro de la carte ainsi que la durée de validité du badge. Il doit être porté de manière visible sur les chantiers de construction.

La Chambre des Métiers salue également l'introduction d'une base légale pour la plateforme électronique en matière de détachement par le biais de l'article L.142-2 nouveau.

Concernant les éléments indispensables à communiquer par l'entreprise détachante via la plateforme électronique en vue de l'obtention du badge social, la Chambre des Métiers approuve la modification envisagée au point 2. de l'énumération reprise à l'article L.142-2 nouveau suivant laquelle l'entreprise détachante sera uniquement obligée de désigner une personne de référence pour assurer le lien avec l'ITM et les autres administrations compétentes. Il est en effet plus pratique que l'ensemble des documents requis (repris à l'article L.142-3 nouveau du Code du travail proposé par le projet de loi) ne soient plus détenus par cette personne de référence mais déposés directement à l'ITM.

### **1.2. Elargissement de la liste des documents à produire par l'entreprise détachante**

Le projet de loi propose un article L.142-3 nouveau du Code du travail afin de l'adapter à la procédure de déclaration par voie électronique tout en obligeant l'entreprise détachante à réaliser la déclaration de certains documents au moins „à compter du jour du commencement du détachement“.

Les auteurs du projet de loi sous rubrique ont rajouté quatre points à la liste des documents devant être communiqués à l'ITM „afin de permettre un contrôle efficace“. Il s'agit en l'occurrence des documents suivants:

- les fiches de salaires ainsi que les preuves de paiement pour toute la durée du détachement (point 8.);
- les pointages indiquant le début, la fin et la durée du travail journalier pour toute la durée du détachement sur le territoire luxembourgeois (point 9.);
- une copie de l'autorisation de séjour ou d'un titre de séjour pour tout ressortissant de pays tiers détaché sur le territoire luxembourgeois (point 10.);

- une copie du certificat médical d'embauchage délivré par les services de santé au travail sectoriellement compétents (point 11.).

Par ailleurs, les auteurs introduisent le principe que „*les documents doivent être traduits en langue française ou allemande*“.

La Chambre des Métiers approuve ces modifications.

### **1.3. Renforcement de la collaboration administrative au niveau national (et intra-européen)**

L'article L.142-4 actuel du Code du travail précise que, dans le cadre de sa mission de contrôle, l'ITM collabore étroitement notamment avec le ministère ayant le droit d'établissement dans ses attributions, le ministère ayant la santé dans ses attributions, l'Administration des douanes et accises, la Police Grand-Ducale, l'Agence pour le développement de l'emploi, l'Administration des Contributions Directes, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines tout comme l'Association d'Assurance contre les Accidents.

Cette collaboration administrative au niveau national est renforcée par le présent projet de loi qui associe aux missions de contrôle incombant à l'ITM les autorités supplémentaires suivantes: Direction de l'immigration, le Département des travaux publics, l'Administration des ponts & chaussées ainsi que l'Administration des bâtiments publics.

Même si la Chambre des Métiers approuve entièrement cette extension en termes de coopération inter-administrative au titre des contrôles, elle tient à relever que l'article L.142-4 nouveau mentionne au deuxième alinéa du paragraphe (3) qu'„*un règlement grand-ducal à prendre sur avis du Conseil d'Etat et de l'assentiment de la Conférence des présidents de la Chambre des Députés détermine la nature exacte des données qui doivent être mises à sa disposition (...)*“.

La Chambre des Métiers regrette que ledit règlement grand-ducal ne lui ait pas été transmis pour avis ensemble avec le présent projet de loi, étant donné que les administrations énumérées ci-dessus „*sont tenues de s'échanger, notamment par voie informatique*“ les données dont elles doivent disposer en vue de l'exécution sur le terrain des missions de contrôle.

Elle est étonnée que le projet de loi sous avis reste muet sur les possibilités de collaboration intra-européenne que la directive d'exécution propose à l'Etat membre d'accueil de prestataires étrangers, en l'occurrence le Luxembourg. Ainsi, la directive prévoit que, pour répondre à une demande d'assistance des autorités compétentes d'un Etat membre d'accueil de prestataires de services, l'Etat membre d'origine veille à ce que les prestataires de services établis sur son territoire communiquent à son autorité compétente toute information nécessaire au contrôle de leurs activités. Il devrait en être de même pour toutes les administrations de l'Etat membre d'origine détenant des informations importantes en vue de l'exécution de contrôles efficaces, dont notamment l'administration compétente en matière de sécurité sociale, délivrant les attestations A1 dans le cadre du détachement des travailleurs étrangers.

### **1.4. Possibilité de procéder à la fermeture d'un chantier pour manquements en matière de droit de travail**

La Chambre des Métiers salue l'extension du pouvoir coercitif des membres de l'inspectat de travail et le directeur de l'ITM de prendre des mesures d'urgence afin de garantir le respect du droit du travail en matière de détachement.

La législation actuelle prévoit que les membres de l'inspectat de travail ont le droit d'ordonner que soient apportées, les modifications nécessaires dans un délai approprié fixé par eux. La Chambre des Métiers fait appel à l'ITM d'appliquer également le principe du „délai approprié“ aux infractions en matière de droit du travail alors que l'agencement du texte sous avis ne semble pas clair à ce sujet.

En outre, la notion „d'infraction grave en matière de droit du travail“ doit être précisée dans le contexte des mesures que peut ordonner le directeur de l'ITM.

### **1.5. Responsabilité du maître d'ouvrage et du donneur d'ordre en cas de non-respect des dispositions d'ordre public – Introduction de nouvelles sanctions administratives**

Par référence à l'exposé des motifs, le projet de loi sous rubrique tient à mettre en place „un mécanisme de responsabilité conjointe et solidaire de toutes les entreprises impliquées (...). Ce mécanisme assurera une meilleure protection du salarié en cas d'infraction aux dispositions d'ordre public“ en matière de droit du travail. La responsabilisation du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre est obtenue par l'introduction de trois obligations et les sanctions y attachées en cas de manquement.

#### **1.5.1. Triple obligation dans le chef de tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre**

L'article 1<sup>er</sup> point 1<sup>o</sup> du projet de loi sous avis définit les obligations distinctes à vérifier par tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre:

- Une „obligation (générale) d'information“ à l'égard de l'ITM: la disposition y afférente précise que le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre „*qui contracte avec un prestataire de service ou le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre*“ est tenu à cette obligation d'information;
- Une „obligation d'injonction“ à l'égard de tout employeur intervenant dans une chaîne de sous-traitance: la disposition y relative s'applique à l'égard „*de son cocontractant, d'un sous-traitant direct ou indirect, ou encore d'un cocontractant d'un sous-traitant*“. Selon le projet de loi sous objet, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre, informé par écrit par l'ITM d'une infraction d'un employeur de la chaîne de sous-traitance („*non-paiement partiel ou total du salaire légal ou conventionnel dû aux salariés*“ ou „*toute autre infraction aux dispositions d'ordre public visées*“), doit enjoindre „*aussitôt par lettre recommandée avec accusé de réception*“ à l'entreprise concernée „*de faire cesser sans délai cette situation*“.
- Une obligation d'informer l'ITM „*en l'absence de réponse écrite de l'entreprise [c'est-à-dire l'employeur concerné par les infractions] dans un délai raisonnable (...) et dans un délai maximum de 15 jours calendaires à compter de la notification de l'infraction*“.

#### **1.5.2. Trois sortes de sanctions prévues contre le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre**

Le projet de loi précise trois différentes sortes de sanctions, à savoir:

- En cas de manquement à ses obligations d'injonction et d'information, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre „*sera tenu solidairement avec l'entreprise [c'est-à-dire l'employeur fautif] au paiement des rémunérations, indemnités et charges dues aux salariés (...)* dont les cotisations sociales y afférentes“ (nouveau paragraphe (2) point e) de l'article L.010-1 du Code du travail introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 1<sup>o</sup>).
- Si les infractions visent un salarié détaché, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre est „*passible d'une amende administrative*“ (2.500 euros par salarié détaché et 5.000 euros en cas de récidive avec un maximum de 50.000 euros) s'il ne s'est pas assuré que son cocontractant, son sous-traitant direct ou indirect, ou bien le cocontractant de son sous-traitant n'a pas rempli au moins l'une des obligations lui incombant en matière de détachement qui sont soit la déclaration de détachement à travers la plateforme électronique, soit la désignation d'une personne de référence (paragraphe (2) du nouvel article L.143-2 du Code du travail introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 9<sup>o</sup>).
- Si les infractions visent un salarié détaché, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre peut voir la cessation des travaux prononcée par l'ITM „*en cas d'infraction aux articles L.010-1, L.142-2 et L.142-3.*“, à savoir en cas de non-respect des dispositions d'ordre public du droit du travail, et/ou de non-respect d'une obligation en matière de détachement (paragraphe (5) du nouvel article L.143-2 du Code du travail introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 9<sup>o</sup>).

### 1.5.3. Critique des dispositions relatives à la responsabilité du maître d'ouvrage et du donneur d'ordre

La comparaison entre la directive 2014/67/UE et le présent projet de loi, qui a pour objet de transposer ladite directive, fait ressortir trois différences importantes.

Premièrement, la responsabilité en matière de sous-traitance prévue par la directive vise à ce que le salaire minimum dû dans l'Etat d'accueil soit effectivement versé aux travailleurs détachés. Le texte européen poursuit ainsi un objectif général de lutte contre les pratiques de dumping social et la concurrence déloyale axé sur les considérations en termes de salaire minimum et ne fait pas référence au salaire légal ou conventionnel dû aux salariés prévu par le projet de loi. Par ailleurs, elle précise que le principe de responsabilité conjointe et solidaire est limitée aux „droits acquis par le travailleur dans le cadre de la relation contractuelle entre le contractant et son sous-traitant“.

En deuxième lieu, le principe de responsabilité en matière de sous-traitance inclus dans la directive n'est imposé que pour le secteur de la construction. Le projet de loi prévoit une extension vers tous les autres secteurs économiques.

En troisième lieu, la directive 2014/67/UE prévoit une responsabilité verticale du donneur d'ordre à l'égard uniquement du paiement des salaires dus par son sous-traitant direct.

#### *Concernant les obligations de tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre*

Première obligation: obligation d'information (générale) de tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre à l'égard de l'ITM

La Chambre des Métiers est d'avis que la formulation choisie visant à définir l'obligation d'information générale est incompréhensible, surtout par rapport à ce qui est exigé par la directive d'exécution. Un risque juridique réel existe par le fait de fixer une telle obligation sans toutefois faire preuve de consistance. Il est donc hautement critiquable que malgré cette lacune, l'obligation soit assortie de sanctions conséquentes.

Dès lors, la Chambre des Métiers recommande aux auteurs du projet de loi sous rubrique de supprimer cette obligation d'information générale de tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre envers l'ITM (nouveau paragraphe (2) point a) de l'article L.010-1 du Code du travail introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 1<sup>o</sup>), ce d'autant plus que le projet de loi se base sur la logique par laquelle l'obligation d'information de départ émane de l'ITM qui constate l'infraction auprès d'un employeur de la chaîne de sous-traitance. Elle fait appel aux auteurs de s'en tenir aux obligations d'injonction et d'information contenues aux points b), c), d) du nouveau paragraphe (2) de l'article L.010-1 du Code du travail introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 1<sup>o</sup>.

Deuxième obligation: obligation d'injonction de tout employeur de faire cesser des infractions à l'ordre public du droit du travail constatées par l'ITM

Cette obligation fait écho à „l'obligation de diligence“ contenue dans la directive 2014/67/UE qui permet à l'employeur de s'exonérer de la responsabilité verticale.

Il faut souligner que la directive 2014/67/UE reconnaît officiellement dans son article 7<sup>2</sup> le rôle de contrôle et d'inspection de l'Etat membre d'accueil.

Dans cet esprit, des inspections et des contrôles plus efficaces sont sensés réduire les charges administratives pesant sur les entreprises.

Etant donné ces considérations de départ au niveau européen, la Chambre des Métiers demande à ce que le projet de loi prévoit que le(s) maître(s) d'ouvrage ou donneur(s) d'ordre direct(s) mais aussi indirect(s) soit tenu(s) informé(s) par l'ITM des infractions constatées contre un employeur de la chaîne de sous-traitance.

Dès lors, il importe, aux yeux de la Chambre des Métiers, de préciser, à l'image de ce qui est prévu par la directive 2014/67/UE, que le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre „direct“ (entrepreneur principal par rapport à son/ses soustraitant(s) ou sous-traitant(s) agissant comme entrepreneur(s)

2 Notamment le paragraphe (1) de l'article 7 de la directive 2014/67/UE: „Conformément aux principes établis aux articles 4 et 5 de la directive 96/71/CE, l'inspection des conditions de travail et d'emploi à respecter conformément à la directive 96/71/CE, durant la période de détachement d'un travailleur dans un autre Etat membre, relève de la responsabilité des autorités de l'Etat membre d'accueil en coopération, s'il y a lieu, avec les autorités de l'Etat membre d'établissement.“

principal/-aux à l'égard de ses propres sous-traitants) soit tenu de faire les diligences nécessaires pour faire cesser les infractions.

Il s'agit en l'occurrence d'une revendication de bon sens, car, en effet, seul le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre direct a un moyen de pression „contractuel“ par rapport à l'employeur fautif.

Troisième obligation: obligation d'information à l'égard de l'ITM (considérée par la Chambre des Métiers comme une obligation de „dénonciation“)

Le projet de loi ne précise pas ce que recouvre exactement l'information à communiquer par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre. La Chambre des Métiers présume qu'il s'agit pour le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre d'informer l'ITM de „l'absence de réponse“ de l'employeur en infraction présumée.

Il s'agit donc en réalité d'une „obligation de dénonciation“, puisqu'à la suite de cette information, l'employeur fautif sera sanctionné.

Aux yeux de la Chambre des Métiers, il n'est pas judicieux de prévoir une obligation de dénonciation entre partenaires dans une chaîne de contrat; cette obligation devrait en conséquence être mieux circonscrite:

- l'obligation devrait être limitée au maître d'ouvrage ou au donneur d'ordre direct par référence à ce qui a été commenté ci-dessus;
- l'obligation devrait consister en une information à l'adresse de l'ITM sur les diligences qui ont été faites et des mesures concrètes qui ont été engagées par le maître d'ouvrage ou donneur d'ordre direct et des éventuels engagements pris par le sous-traitant;
- en l'absence de réaction du sous-traitant, le maître d'ouvrage ou donneur d'ordre devrait pouvoir s'exonérer de sa responsabilité s'il a fait des diligences;
- il devrait être prévu au point d) du nouveau paragraphe (2) de l'article L.010-1 introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 1<sup>o</sup>, que suite à une information par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre, l'ITM prenne des mesures appropriées dans un délai précisé dans la disposition sous rubrique (par exemple un délai maximum de 5 jours ouvrables);
- il conviendrait que le maître d'ouvrage ou donneur d'ordre puisse sanctionner contractuellement un sous-traitant pour non-respect de l'ordre public en droit du travail.

*Concernant les sanctions prévues contre le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre*

Concernant la responsabilité solidaire au paiement du salaire légal ou conventionnel

La Chambre des Métiers est d'avis que cette sanction devrait être limitée au maître d'ouvrage ou donneur d'ordre direct.

Elle approuve l'extension à tous les secteurs du principe de responsabilité du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre en cas de non-respect des dispositions d'ordre public.

Il est cependant fortement critiquable que les particuliers qui contractent „avec une entreprise pour son usage personnel ou celui de son conjoint, de son partenaire (...) ou de ses ascendants ou descendants“ soient exclus du champ de la responsabilité solidaire. En fait, le maître d'ouvrage-particulier devrait être soumis aux mêmes obligations d'information ou d'injonction que le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre direct professionnel. La Chambre des Métiers est d'avis que cette mesure s'impose afin d'éviter que s'installent deux régimes de responsabilité différents. Le régime „maître d'ouvrage-professionnel – entreprise principale – sous-traitant“ qui expose le maître d'ouvrage à des sanctions et le régime „maître d'ouvrage-particulier“ qui y échappe et qui pourrait donc potentiellement cacher des situations de dumping social.

Concernant les amendes administratives et les autres sanctions

Sous réserve que les obligations soient mieux circonscrites comme mentionné précédemment (précision concernant le contractant direct, suppression de l'obligation générale d'information, suppression de l'obligation de dénonciation, précision de obligation de diligence sur demande de l'ITM), la Chambre des Métiers propose aux auteurs de rendre les sanctions réellement dissuasives en fixant l'amende administrative non pas à 2.500 euros par salarié, comme prévu par le projet de loi, mais à 5.000 euros par salarié (10.000 euros en cas de récidive dans un délai d'un an au lieu de 5.000 euros par salarié, comme prévu par le projet de loi; montant total de l'amende limité à 100.000 euros au lieu

de 50.000 euros). Le paragraphe (1) de l'article L.143-2 nouveau proposé au point 9° du projet de loi devrait dès lors être adapté.

La Chambre des Métiers est d'avis que les dispositions du projet de loi relatives aux sanctions ne sont pas assez précises et comportent donc un risque d'insécurité juridique.

Ainsi, au paragraphe (2) de l'article L.143-2 introduit par le projet de loi sous son article 1<sup>er</sup> point 9°, il est précisé que „*le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre est passible d'une amende administrative (...), lorsqu'il ne s'est pas assuré que son cocontractant, son sous-traitant direct ou indirect ou bien le cocontractant de son sous-traitant, n'a pas rempli au moins l'une des obligations lui incombant en application de l'alinéa premier ou du point 2 de l'article L.142-2*“.

Il importe de relever qu'aucun moyen adéquat n'est mis à la disposition du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre direct afin de pouvoir vérifier les éléments essentiels contenus à l'alinéa premier ou au point 2 de l'article L.142-2, éléments qui sont communiqués exclusivement à l'ITM via la plateforme électronique. Dès lors, vu que le projet de loi ne donne pas de moyens adéquats au maître d'ouvrage ou au donneur d'ordre direct, la sanction contenue au paragraphe (2) de l'article L.143-2 applicable en cas de non-observation d'une des obligations hypothétiques énumérées est critiquable. La Chambre des Métiers demande aux auteurs de biffer ledit paragraphe (2).

### **1.6. Mesures complémentaires dans le cadre de la lutte contre le dumping social et le travail au noir**

La Chambre des Métiers tient à souligner que diverses mesures complémentaires dans le cadre de la lutte contre le dumping social s'imposent.

Ainsi, il importera plus particulièrement:

- de renforcer les contrôles effectués en amont de l'adjudication publique. Il serait opportun dans ce cadre de mettre en place une cellule spécifique auprès du Ministère du Développement durable et des Infrastructures (MDDI) ayant pour mission de contrôler les certificats étrangers de conformité quant au respect des dispositions relatives au paiement des contributions directes, des cotisations en matière de sécurité sociale ainsi que celles relatives à la taxe sur la valeur ajoutée;
- de prévoir l'exclusion de la participation aux marchés publics en cas de récidive des entreprises fautives;
- de doter l'ITM de ressources appropriées pour pouvoir assurer des contrôles systématiques. D'une manière générale, l'ITM doit pouvoir intervenir et ordonner des mesures d'urgence, à des fins de cessation des violations des lois en relation non seulement avec la sécurité ou la santé des salariés sur le lieu de travail mais aussi en relation avec le droit du travail, ce qui est prévu par le présent projet de loi.

\*

## **2. COMMENTAIRE DES ARTICLES**

### **2.1. Article 1<sup>er</sup>**

#### **2.1.1. Point 1°**

*Concernant le point a) du paragraphe (2) de l'article L.010-1*

Par référence aux remarques critiques exposées au chapitre 1.5.3., la Chambre des Métiers demande aux auteurs du projet de loi sous rubrique de supprimer l'obligation d'information générale de tout maître d'ouvrage ou donneur d'ordre envers l'ITM en raison de l'absence de définition de cette notion et donc de biffer tout simplement le point a) du nouveau paragraphe (2) de l'article L.010-1 du Code du travail.

*Concernant le deuxième alinéa du point b) du paragraphe (2) de l'article L.010-1*

L'article 12 de la directive 2014/67/UE se réfère simplement à la notion de „sous-traitant direct“. Partant, la référence au sous-traitant indirect est à supprimer au deuxième alinéa du point b) du paragraphe (2) de l'article L.010-1 proposé (voir à ce propos les arguments exposés au chapitre 1.5.3. des considérations générales).

Afin de préciser la notion de „sous-traitant“, la Chambre des Métiers propose d’insérer une référence à l’article 3 de la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance. Ledit article définit le „sous-traitant“ comme étant „l’entrepreneur principal à l’égard de ses propres sous-traitants“. Par conséquent, le deuxième alinéa du point b) du nouveau paragraphe (2) de l’article L.010-1 sera modifié comme suit: „*Cette obligation d’injonction de faire cesser l’infraction s’applique à l’égard de son co-contractant ou d’un sous-traitant tel que défini à l’article 3 de la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance*“.

La prédite loi de 1991 met en oeuvre le principe selon lequel l’entrepreneur qui entend exécuter un contrat ou un marché en recourant à un ou plusieurs sous-traitants doit, au moment de la conclusion du contrat (ou de la remise de l’offre en cas de marchés publics) et pendant toute la durée du contrat (ou du marché), faire accepter chaque sous-traitant et agréer les conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance par le maître de l’ouvrage. En outre, l’entrepreneur principal est tenu de communiquer le ou les contrats de sous-traitance au maître de l’ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande.

Dès lors, il importe, aux yeux de la Chambre des Métiers, de préciser, à l’image de ce qui est prévu par la directive 2014/67/UE, que le maître d’ouvrage ou le donneur d’ordre „direct“ soit tenu de faire les diligences nécessaires pour faire cesser les infractions.

#### *Concernant le point c) du paragraphe (2) de l’article L.010-1*

Le projet de loi ne précise pas ce que recouvre exactement l’information à communiquer par le maître d’ouvrage ou le donneur d’ordre. La Chambre des Métiers suppose qu’il s’agit pour le maître d’ouvrage ou le donneur d’ordre d’informer l’ITM de „l’absence de réponse“ de l’employeur en infraction présumée.

Il s’agit donc en réalité d’une „obligation de dénonciation“, puisqu’à la suite de cette information, l’employeur sera sanctionné.

Aux yeux de la Chambre des Métiers, il n’est pas judicieux de prévoir une obligation de dénonciation entre partenaires dans une chaîne de contrat; cette obligation devrait en conséquence être mieux circonscrite (cf. commentaires sous chapitre 1.5.3. ci-avant).

#### *Concernant le point d) du paragraphe (2) de l’article L.010-1*

La Chambre des Métiers propose d’ajouter que suite à une information par le maître d’ouvrage ou le donneur d’ordre, l’ITM prenne les mesures appropriées dans un délai à préciser au point d) sous rubrique.

#### *Concernant le point e) du paragraphe (2) de l’article L.010-1*

La Chambre des Métiers propose de préciser à l’image du troisième alinéa de l’article 12 de la directive 2014/67/UE, que le principe de responsabilité conjointe et solidaire est limitée aux „*droits acquis par le travailleur dans le cadre de la relation contractuelle entre le contractant et son sous-traitant*“.

#### *Concernant le paragraphe (3) de l’article L.010-1*

La Chambre des Métiers est d’avis que le maître d’ouvrage-particulier devrait être soumis aux mêmes obligations d’information ou d’injonction que le maître d’ouvrage ou le donneur d’ordre direct professionnel. Partant le paragraphe (3) nouveau devrait être supprimé du texte sous rubrique.

### **2.1.2. Point 2°**

Dans l’optique d’une meilleure lisibilité de l’alinéa premier du paragraphe (1) de l’article L.141-1, la Chambre des Métiers propose de l’adapter comme suit en biffant la virgule derrière le bout de phrase „2 et 3“: „*Les dispositions du paragraphe 1 de l’article L.010-1, à l’exclusion des points 1, 8 et 11, et celles des paragraphes 2 et 3 sont applicables aux entreprises (...)*“.

### **2.1.3. Point 5°**

La Chambre des Métiers, par référence au chapitre 1.1. des considérations générales, plaide en faveur de l’insertion à l’article L.141-1 d’une définition spécifique de ce que représente concrètement le badge social.

#### 2.1.4. Point 9°

Le recours en justice du salarié détaché est fixé par les dispositions de l'article L.143-1 nouveau du nouveau Chapitre III „Contentieux et sanctions“.

Selon cet article, les organisations syndicales peuvent soit intervenir dans une instance engagée, soit exercer eux-mêmes les droits reconnus au salarié à condition que ce dernier déclare expressément ne pas s'y opposer.

La Chambre des Métiers note une apparente contradiction du fait que, d'un côté, l'article L.143-1 (3) nouveau exige à titre de „fin de non-recevoir“ que le salarié déclare expressément ne pas s'opposer à l'action de l'organisation syndicale alors que, d'un autre côté, l'alinéa suivant énonce que l'organisation syndicale indique au salarié qu'il a simplement la faculté de faire opposition à l'action envisagée (dans un délai de 15 jours, sous peine de forclusion). Cette contradiction nécessite une clarification.

Quant aux sanctions, le projet de loi indique au paragraphe (2) de l'article L.143-2 que „*le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre est passible d'une amende administrative (...), lorsqu'il ne s'est pas assuré que son cocontractant, son sous-traitant direct ou indirect ou bien le cocontractant de son sous-traitant, n'a pas rempli au moins l'une des obligations lui incombant en application de l'alinéa premier ou du point 2 de l'article L.142-2*“.

Comme commenté plus en détail au chapitre 1.5.3. des considérations générales, la Chambre des Métiers est d'avis que les dispositions relatives aux sanctions contenues au nouvel article L.143-2 (2) comportent une incohérence et donc un risque d'insécurité juridique. En effet, tous les points et non seulement le point 2 de l'article L.142-2 font partie de l'alinéa premier. Il est donc irritant de faire du point 2 un élément constitutif d'une infraction distincte.

L'insécurité juridique principale dudit paragraphe vient toutefois du fait qu'aucun moyen adéquat n'est mis à la disposition du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre direct afin de pouvoir vérifier les éléments essentiels contenus à l'alinéa premier ou au point 2 de l'article L.142-2. En effet, les éléments sont communiqués exclusivement à l'ITM via la plateforme électronique. Le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre ne sont donc matériellement pas outillés pour s'assurer de l'observation des obligations mentionnées.

Au vu des lourdes sanctions encourues par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre en vertu du nouveau paragraphe (2) de l'article L.143-2 et les insécurités mentionnées ci-dessus, la Chambre des Métiers estime que le paragraphe (2) de l'article L.143-2 devrait être supprimé.

#### 2.1.5. Point 12°

La Chambre des Métiers rend attentif que les membres de l'inspectorat du travail ont actuellement la compétence d'ordonner la cessation immédiate du travail du salarié en cas de violation du droit du travail dans le cadre de l'article L.614-5 du Code du Travail et que l'article L.614-6 concerne les mesures d'urgence à prendre par les membres de l'inspectorat du travail en cas de violations des lois en relation avec la sécurité et la santé des salariés sur le lieu de travail.

Aux yeux de la Chambre des Métiers, il faudrait, en toute logique, modifier l'article L.614-5 consacré aux mesures d'urgence en matière de droit du travail et non à l'article L.614-6 qui se consacre exclusivement aux violations des lois en relation avec la sécurité et la santé des salariés sur le lieu de travail.

#### 2.1.6. Point 13°

La Chambre des Métiers rend attentif au fait que le projet de loi vise à étendre les compétences du directeur de l'ITM d'ordonner l'arrêt immédiat du travail, l'évacuation des lieux de travail menacés et la fermeture des lieux de travail à des cas d'infractions graves en matière de droit du travail, alors que jusqu'à présent ces mesures n'étaient possibles que lorsque la sécurité ou la santé des salariés étaient gravement compromises.

La Chambre des Métiers est perplexe du fait que l'exposé des motifs ne mentionne en aucun cas cette extension des compétences du directeur et qu'une telle modification importante ne soit pas plus amplement exposée dans le projet de loi sous avis. Par ailleurs, elle demande à ce que la notion d'„infractions graves“ soit définie dans le présent contexte.

## 2.2. Article 2

Le projet de loi modifie l'article 3 de la loi du 17 juin 1994 fixant les mesures en vue d'assurer le maintien de l'emploi, la stabilité des prix et la compétitivité des entreprises en prévoyant l'introduction d'un badge social dans le cadre du détachement de salariés au Luxembourg.

Par référence aux considérations générales énoncées au chapitre 1.1., la Chambre des Métiers plaide en faveur d'une définition précise du badge social, par exemple dans le cadre de l'article L.142-2 nouveau, dont l'introduction, pour des raisons de simplification administrative, est prévue par le biais d'un alinéa 3 nouveau de l'article 3 de la loi du 17 juin 1994 fixant les mesures en vue d'assurer le maintien de l'emploi, la stabilité des prix et la compétitivité des entreprises.

\*

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

Luxembourg, le 13 octobre 2016

*Pour la Chambre des Métiers*

*Le Directeur Général,*  
Tom WIRION

*Le Président,*  
Roland KUHN

