

N° 5144⁹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI**relative à la lutte contre le chômage social**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(15.11.2005)

Par dépêche du 12 juin 2003, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis pour avis au Conseil d'Etat le projet de loi relative à la lutte contre le chômage social, élaboré par le ministre du Travail et de l'Emploi.

Le projet de loi sous rubrique était accompagné du texte du projet, de l'exposé des motifs ainsi que du commentaire des articles. La fiche d'impact financière y était également jointe.

L'avis de la Chambre de travail fut transmis au Conseil d'Etat par dépêche du 25 novembre 2003, celui de la Chambre des employés privés par dépêche du 17 décembre 2003, celui de la Chambre des fonctionnaires et employés publics par dépêche du 4 février 2004, celui de la Chambre des métiers par dépêche du 24 mars 2004, celui de la Chambre de commerce par dépêche du 7 avril 2004 et, finalement, celui de la Chambre d'agriculture par dépêche du 29 avril 2004.

Par dépêche du 19 février 2004, le Conseil d'Etat a été saisi d'un amendement gouvernemental relatif à un article 31 nouveau à insérer au niveau des dispositions transitoires et finales dudit projet. Le texte de l'amendement était également accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire de l'article nouveau. Un avis complémentaire de la Chambre des employés privés a été communiqué au Conseil d'Etat par une dépêche du 6 avril 2004. Les avis initiaux de la Chambre de commerce, de la Chambre des métiers et de la Chambre d'agriculture portaient déjà sur l'amendement précité.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous revue tend à promouvoir des initiatives sociales en faveur de l'emploi, en complément des nombreux instruments déjà en place visant le maintien de l'emploi et la lutte contre le chômage. De façon plus précise, il s'agit de fixer le cadre légal dans lequel devront évoluer ces initiatives sociales en faveur de l'emploi dans le but de leur donner une assise définitive et d'en renforcer l'efficacité tant sur le marché de l'emploi qu'en termes de prise en charge sociale. En même temps, les auteurs du projet de loi envisagent d'élargir le champ d'application desdites initiatives sociales en faveur de l'emploi aux entreprises du secteur concurrentiel. Enfin, une transparence financière accrue est recherchée. Les initiatives sociales en faveur de l'emploi ont comme but commun la prise en charge de personnes éloignées du marché du travail en essayant d'améliorer leur employabilité grâce à la formation et à la fourniture d'un travail. En outre, les structures de gestion appropriées pour les besoins spécifiques des populations cibles seraient à mettre en place.

A l'exposé des motifs, les auteurs du projet relèvent que, compte tenu du respect à réserver aux compétences ministérielles respectives, le projet soumis à avis ne traite que du volet de l'intégration et de celui de la réintégration des personnes par le travail. Ne sont donc pas couverts par ce projet les aspects de formation, de formation professionnelle ou de formation professionnelle continue, aspects qui seront à prendre en charge par les instances compétentes respectives.

L'exposé des motifs comporte une analyse approfondie des nombreuses facettes de mesures en faveur de l'emploi au Luxembourg ainsi qu'une argumentation en vue d'élargir le cadre légal en place.

Dans un chapitre I, les auteurs donnent un historique assez complet des mesures en faveur de l'emploi au Grand-Duché pour aborder dans un chapitre II le passage de la dimension du chômage économique vers celle du chômage dit social. Les considérations y développées permettent d'éclairer les intentions des auteurs du projet de loi et d'apporter les éléments d'argumentation nécessaires. Les différentes phases d'évolution du marché de l'emploi au Luxembourg sont passées en revue, assorties des aspects de chômage y relatifs. Un des volets abordés a trait au caractère incompressible ou non du chômage luxembourgeois, à l'inadéquation des demandes d'emploi aux offres d'emploi ainsi qu'à la non-qualification risquant de devenir un facteur d'exclusion. Selon les auteurs du projet de loi, l'accent serait à mettre sur le fait que le chômage résiduel est plutôt de nature sociale et la lutte contre ce phénomène ne peut que passer par une prise en charge individuelle des catégories de chômeurs difficiles à placer. Dans cette analyse, les auteurs retracent le rôle de l'Administration de l'emploi (ADEM), les tendances de la politique communautaire en la matière ainsi que le mérite de la création en 2001 du Service d'accompagnement personnalisé des demandeurs d'emploi (SAPDE) auprès de l'ADEM.

Parmi les types de mesures proposées aux demandeurs d'emploi, il y a lieu de noter:

- les mesures actives qui procurent dans l'immédiat du travail;
- les mesures de formation;
- les ateliers et notamment les ateliers de recrutement;
- les mesures d'appui emploi;
- l'accompagnement personnalisé tendant à suivre le demandeur d'emploi dans toutes ses démarches.

Le projet de loi soumis à avis concerne la catégorie de demandeurs d'emploi, qui, après une durée d'inscription de six mois auprès de l'ADEM, ne sont engagés ni dans un contrat de travail ou d'apprentissage, ni dans une mesure en faveur de l'emploi. En d'autres termes, il ne s'agirait nullement d'un essai de mettre en place des mesures parallèles aux instruments traditionnels de lutte contre le chômage. Les nouvelles mesures ne seraient pas censées non plus s'y substituer. Les auteurs du projet de loi insistent sur le caractère subsidiaire des nouvelles mesures en ce sens qu'elles n'interviendraient que dans les cas où les mesures traditionnelles ne sont pas couronnées de succès après une prise en charge pendant six mois.

Dans un chapitre III, la nécessité d'élargir le cadre légal en place est précisée. L'importance d'un cadre référentiel administratif et financier est mentionnée, par exemple en relation avec les présentations de décomptes à produire par les organismes cofinancés auprès du Fonds pour l'emploi ou encore en matière d'obligation d'introduire un budget annuel ou de présenter des bilans et comptes financiers. Il est rappelé à ce sujet que la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi a prévu une mesure nouvelle portant la référence 34 et concernant „la prise en charge des dépenses liées à l'exploitation des possibilités offertes par la création d'emplois à l'échelon local, dans l'économie sociale et dans les nouvelles activités liées aux besoins non encore satisfaits par le marché, notamment dans les domaines de la rénovation urbaine, de l'environnement, de l'exploitation touristique, de l'encadrement des jeunes et de l'aide familiale de proximité“. Le Conseil d'Etat prend acte que les modalités d'exécution de cette disposition n'ont jamais été définies.

Le chapitre IV résume les principaux objectifs du cadre légal dont les éléments clés sont les suivants:

- prise en charge globale des bénéficiaires potentiels avec suivi permanent;
- traitement de manière égalitaire des entreprises privées et du secteur associatif afin d'éviter une éventuelle concurrence déloyale d'entités sans but lucratif;
- coordination des actions de l'ensemble des acteurs concernés à travers un Comité de suivi, qui est l'organe décisionnel technique en matière d'accès aux initiatives et de leur financement; le rôle des partenaires sociaux dans la coordination des initiatives est important, non seulement par le biais du Comité de suivi mais également au niveau du Comité permanent de l'emploi à composition tripartite. Le rôle charnière revient toutefois au ministère du Travail et de l'Emploi;
- mise en place d'une gestion financière transparente des activités en question grâce à l'instauration d'un agrément ministériel préalable et de conventions de coopération, aux modalités de financement et de cofinancement avec charges assumées par le Fonds pour l'emploi et enfin grâce au renforcement de la dimension locale de l'emploi et de la lutte contre le chômage. Dans ce contexte, les

auteurs relèvent le fait qu'au Luxembourg les communes n'ont, de par leurs compétences propres, aucune obligation sociale en particulier en matière de lutte contre le chômage.

Le chapitre V donne une vue d'ensemble sur la genèse et la structure du texte proposé.

Enfin le chapitre VI rappelle que la doctrine définit l'économie sociale comme les groupements de personnes et non de capitaux jouant un rôle économique et créant du lien social, par exemple les coopératives de toute nature, les mutuelles et les associations. Selon les auteurs du projet, l'économie solidaire serait une forme émergente de l'économie sociale, surtout axée vers les initiatives de développement local, de réinsertion et de lutte contre l'exclusion. Le projet de loi sous examen a comme principal but de réglementer la prise en charge par l'Etat de frais liés à l'intégration et à la réintégration dans le monde du travail de ces catégories de personnes très éloignées de la vie active.

Par courrier du 26 janvier 2005, le Conseil d'Etat avait demandé au Gouvernement des renseignements complémentaires en vue de pouvoir finaliser son avis en toute connaissance de cause. Cette requête visait notamment le nombre approximatif des bénéficiaires potentiels des mesures envisagées dans le projet de loi ainsi que les prévisions du Gouvernement quant à l'impact escompté de celles-ci sur le taux de chômage. En outre, le Conseil d'Etat voulait savoir quelles seront les répercussions budgétaires de la loi en projet, conformément à l'article 79 de la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat.

Dans sa réponse transmise au Conseil d'Etat par lettre du 14 octobre 2005, le ministre du Travail et de l'Emploi fournit les informations demandées, tout en insistant sur le fait que les estimations et prévisions sont fortement tributaires des hypothèses et approximations inhérentes à ce genre d'exercice.

Quant aux bénéficiaires potentiels des mesures envisagées, le ministre relève que le projet de loi vise en principe les personnes demandeuses d'emploi inscrites au chômage depuis six mois au moins et présentant un niveau de qualification inférieur, ce qui représentait au 31 décembre 2004, selon le rapport annuel de l'ADEM, une population maximale de 2.224 personnes. Parmi ces bénéficiaires potentiels, il y a toutefois près de 1.205 chômeurs indemnisés dont l'indemnité est d'ores et déjà financée par le Fonds pour l'emploi. Ainsi le groupe cible théorique des bénéficiaires potentiels au sens du projet de loi sous avis se ramène à quelque 1.019 personnes. Par ailleurs, le rapport annuel de l'ADEM renseigne au 31 décembre 2004 uniquement 558 personnes assignées officiellement auprès des initiatives sociales en faveur de l'emploi. Les charges y relatives sont assumées par le Fonds pour l'emploi. Finalement, le ministre mentionne que sur base des comptes annuels présentés au ministère du Travail et de l'Emploi, 1.533 personnes bénéficiaient des initiatives sociales en faveur de l'emploi pendant les douze mois de l'année 2004, leur engagement pouvant cependant varier de quelques jours à une année entière.

En conséquence et selon les mêmes sources, le montant maximal à charge du Fonds pour l'emploi s'élevait en 2004 à 27,7 millions d'euros, y compris les frais de personnel encadrant, les frais de salaire des bénéficiaires et les frais de fonctionnement inhérents à ces structures.

En ce qui concerne les bénéficiaires potentiels au niveau du RMG, le ministre estime que le Fonds pour l'emploi serait grevé d'une dépense maximale supplémentaire d'environ 7,2 millions d'euros sur base des paramètres sociaux au 1er octobre 2005, ce montant comprenant les parts patronales. Il est à noter qu'à cette dépense supplémentaire au niveau du Fonds pour l'emploi correspond en contrepartie une économie du même montant au niveau du Fonds national de solidarité.

Au montant ci-avant cité s'ajoute le montant des dépenses liées aux frais de personnel encadrant et aux frais de fonctionnement au niveau de l'ADEM, charges financières supplémentaires maximales estimées à 18,5 millions d'euros.

En synthèse, la charge financière maximale supplémentaire pour le Fonds pour l'emploi liée aux bénéficiaires des mesures prévues par le projet de loi s'élèverait à environ 25,75 millions d'euros, avec une économie subséquente partielle au niveau du Fonds national de solidarité. Cette évaluation se base sur l'hypothèse que l'ensemble des demandeurs d'emploi non indemnisés, inscrits au moins six mois à l'ADEM et ayant un faible niveau de qualification seraient pris en charge dans le cadre des activités prévues par le projet de loi.

Quant à l'impact escompté sur le taux de chômage, le ministre estime qu'au vu des développements qui précèdent, le taux de chômage devrait baisser de manière sensible, dans la mesure où, du moins en théorie, chaque demandeur d'emploi non indemnisé et à faible qualification pourrait bénéficier d'une ou de plusieurs activités couvertes par les nouvelles mesures projetées après six mois d'inscription

auprès de l'ADEM. Comme le groupe cible théorique des bénéficiaires potentiels était estimé à 1.019 personnes, le taux de chômage, qui était de 4,5 pour cent en décembre 2004, se réduirait à 4,01 pour cent, toutes choses restant égales par ailleurs.

Le Conseil d'Etat suit avec beaucoup d'intérêt la genèse complexe de nouvelles approches en matière d'économie solidaire et de lutte contre le chômage dit social. Il prend acte que les mesures envisagées devraient contribuer à renforcer et à compléter les instruments de lutte contre le chômage et ceci surtout en cas de chômage résiduel ainsi que pour les cas sociaux où une réintégration ou intégration dans la vie active s'avère particulièrement délicate et difficile. Le Conseil d'Etat reconnaît les mérites de l'approche adoptée quant à ses aspects de dignité de la personne et d'aide aux plus défavorisés.

Le Conseil d'Etat donne également à considérer s'il n'eût pas été préférable que les nouvelles démarches s'inspirent davantage du principe selon lequel les subventions à accorder devraient plutôt être ciblées sur les entreprises encadrant les bénéficiaires visés par les nouvelles dispositions que sur les bénéficiaires eux-mêmes.

D'un autre côté, le Conseil d'Etat voudrait rendre attentif aux problèmes qui pourraient résulter du fait que certains syndicats opèrent à l'aide de structures spécifiques en tant qu'employeurs ou entreprises au sens des nouvelles mesures envisagées en matière d'intégration et de réintégration, alors que ces mêmes syndicats ont en tant que vocation première la défense des intérêts des salariés et se font les défenseurs des droits et revendications de ces mêmes personnes, et ce à juste titre.

De même, il faut se poser la question si des entreprises privées ayant pour but de créer des emplois et soucieuses des aspects d'intégration et de réintégration ne contribueraient pas mieux au succès de la nouvelle démarche, dès lors que ces entreprises sont bien positionnées pour assurer une gestion avec des techniques de management appropriées et sont habituées à évoluer dans un contexte concurrentiel.

En outre, le Conseil d'Etat donne à considérer si les auteurs du projet de loi n'auraient pas intérêt à en modifier l'intitulé pour mieux appréhender la dimension spécifique des cas de chômage visés au projet de loi sous avis ainsi que les dimensions d'insertion et de réinsertion y rattachées, dès lors que la notion de „chômage social“ risque de prêter à confusion.

Le Conseil d'Etat a de sérieuses hésitations à suivre les auteurs du projet de loi lorsqu'ils sous-entendent développer par les nouvelles mesures un cadre complémentaire efficace de lutte contre le chômage dans des segments difficilement accessibles à d'autres instruments d'action en matière d'emploi. En effet, comme va le révéler l'examen des articles, le nouveau dispositif se caractérise par une démarche excessivement compliquée qui, de l'avis du Conseil d'Etat, risque d'être très lourde administrativement, donc coûteuse et dissuasive pour les demandeurs susceptibles de bénéficier du nouveau cadre.

Aussi le Conseil d'Etat se demande-t-il si les initiatives dont question, si louables soient-elles, n'auraient pas pu être remplacées par un ensemble de principes simples, transparents et efficaces donnant aux services compétents des administrations concernées la possibilité d'agir sous l'égide d'un organe de contrôle et sous la responsabilité du ministre compétent. Au cas où l'objectif prioritaire est réellement la lutte contre le chômage sous toutes ses formes, le Conseil d'Etat donne à réfléchir si une attention particulière ne devrait pas enfin être consacrée aux causes mêmes de manque d'emplois et de manque de mobilité d'emploi.

A ce sujet, le Conseil d'Etat renvoie aux initiatives récentes engagées dans d'autres pays européens, où, faute d'autres issues valables, les autorités ont passé au crible les lourdeurs, rigidités et dysfonctionnements du marché de l'emploi ainsi que certaines mesures inadaptées de protection de l'emploi. Le Conseil d'Etat estime qu'il est important d'aborder de front les racines mêmes du fléau du chômage. Dans ce contexte, une allocation des ressources et moyens par thème de priorité serait à reconsidérer. Un traitement sur un pied d'égalité entre secteurs public, parapublic, communal et privé serait de mise. En outre, il serait important que les nouvelles mesures d'assouplissement des rigidités, d'une part, et de renforcement de la responsabilité sociale, d'autre part, soient mises à contribution conjointement avec les PME et les entreprises privées et non pas en opposition avec celles-ci.

Dans ce même ordre d'idées, le Conseil d'Etat estime qu'il est inapproprié d'ajouter encore de nouvelles formes de contrats *sui generis* et atypiques en matière d'emploi dès lors que la situation actuelle en la matière se caractérise déjà par une haute complexité. Tout au plus conviendrait-il de se référer aux concepts et contrats usuels du droit du travail, quitte à spécifier ou à restreindre l'un ou

l'autre des éléments constitutifs en fonction de la situation particulière de la personne concernée par ces initiatives de lutte contre le chômage. En outre, le Conseil d'Etat constate un penchant vers une bureaucratisation excessive ainsi qu'une volonté de créer de nouveaux organes responsables avec pouvoir de décision, comprenant ainsi une duplication de l'Administration de l'emploi qui dispose de l'expertise et de l'expérience appropriées et dont la mission est précisément de prendre en charge toute la problématique de l'emploi et du chômage. En conséquence, le Conseil d'Etat, de concert avec certaines chambres professionnelles, estime qu'il ne convient pas de doter un nouvel organe, à savoir le Comité de suivi, de pouvoirs de décision et d'exécution, mais qu'il convient de confier ceux-ci à l'ADEM et de doter cette dernière des moyens conformes aux nouvelles missions assumées.

Le Conseil d'Etat voudrait attirer l'attention sur les différents avis émis par certaines chambres professionnelles, où celles-ci mettent à juste titre le doigt sur certaines déficiences et quelques excès manifestes des nouvelles initiatives législatives envisagées.

Compte tenu de ces observations de fond, le Conseil d'Etat fera ci-après l'examen des articles caractérisés par un degré élevé de détails et une précision peut-être trop fine des procédures et modalités. Ainsi, la lecture du texte s'avère particulièrement difficile en dépit du soin apporté lors de sa rédaction. De ce fait, une transposition efficace et proche des citoyens qui, en l'occurrence, se retrouvent souvent dans les couches moins favorisées, s'avérera très délicate voire dissuasive de l'avis du Conseil d'Etat. Le commentaire des articles a été fait avec beaucoup de diligence et son étendue – de loin plus que le double du texte du projet de loi même – en reflète la complexité. Or, la matière en soi devrait, de l'avis du Conseil d'Etat, se réduire à quelques grands principes et à quelques grandes lignes d'action, faciles à transposer en pratique et transparentes pour le citoyen concerné.

*

EXAMEN DES TEXTES

Quant à la rédaction proprement dite du texte du projet de loi, le Conseil d'Etat voudrait en relever le soin bien que de son avis le texte présente trop de détails. Par ailleurs, l'usage répétitif et des fois abusif du terme „respectivement“ en rend la lecture difficile, ce d'autant plus qu'en français classique ce terme annonce une branche alternative dans la pensée et précède ainsi (ou bien suit) les deux branches alternatives et ne se place pas entre celles-ci, comme tel est fréquemment le cas des textes d'auteurs luxembourgeois. Dans la mesure du possible, le Conseil d'Etat proposera ci-après des textes plus concis, se limitant à des lignes directrices et évitant d'introduire des duplications non nécessaires ou même inappropriées d'instruments juridiques existants ou d'organes administratifs en place.

Intitulé

En ce qui concerne l'intitulé et plus particulièrement le choix des termes „chômage social“, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations y relatives à l'endroit de ses considérations générales.

Chapitre I: Dispositions générales

Article 1er – Objet

Cet article définit le champ d'intervention de la loi en relation avec la problématique posée par le chômage social ou structurel au Luxembourg. Il y est clairement précisé que l'objet porte sur l'intervention de l'Etat, la notion de chômage social étant donnée par l'article 2 ci-après.

Le texte de l'article ne soulève pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

Article 2 – Définitions

Dans cet article, les auteurs du projet de loi ont le mérite de faire l'inventaire des principales notions intervenant dans le corps du texte du projet de loi et en donnent la définition. Les définitions sous (a) et (b) portent sur les notions „activités d'insertion ou de réinsertion professionnelle“ et „activité de mise au travail“. Dans chacune des définitions, il est fait référence au „marché du travail non visé par la présente loi“. De même, sous la lettre (n), la notion de „marché du travail non visé par la présente loi“ est définie comme ensemble des employeurs ne tombant pas sous le champ d'application de la présente loi, ce qui n'apporte aucune précision complémentaire. Cet aspect des choses a également fait l'objet d'observations de la part de certaines chambres professionnelles. Le Conseil d'Etat propose de retenir la définition suivante:

„(a) „activités d’insertion ou de réinsertion professionnelle“, activités d’un employeur ayant comme finalité, moyennant un contrat de travail, de procurer un emploi à des personnes éprouvant des difficultés particulières pour trouver un emploi indépendamment de l’évolution conjoncturelle;“.

Quant à la définition sous la lettre (b), différentes chambres professionnelles critiquent la terminologie d’„activité de mise au travail“ puisque cette notion pourrait faire allusion à des situations de personnes peu désireuses de trouver un travail. Ces chambres proposent la notion d’„activités socio-économiques“, qui paraît être plus adaptée de l’avis du Conseil d’Etat. Dès lors, la définition aurait la teneur suivante:

„(b) „activités de mise au travail“: activités d’un employeur ayant comme finalité d’offrir au bénéficiaire, dans le cadre d’un contrat de travail, un emploi et un encadrement de nature socio-économique tenant compte des difficultés éprouvées par le bénéficiaire de trouver un emploi sur le marché du travail;“.

Compte tenu de cette nouvelle définition, les définitions données au point (c) „agrément“ et au point (d) „bénéficiaire“ sont à adapter en conséquence. Les définitions sous (e) et (f) portant sur le „bilan de compétence“ et le „bilan d’insertion professionnelle (BIP)“ ne donnent pas lieu à observation.

A la lettre (g), qui donne la définition de la notion „chômage social“, il y a lieu de supprimer les termes „non visé par la présente loi“, compte tenu des modifications apportées ci-avant.

La lettre (h) se rapporte à la définition du „contrat de mise à niveau“. Compte tenu de la remarque de fond aux considérations générales ci-avant, le Conseil d’Etat propose de renoncer à introduire un nouveau type d’instrument juridique et de s’en tenir aux contrats de travail existants. Cette lettre serait en conséquence à supprimer.

La lettre (i) donne la définition de „convention de coopération“ qui n’appelle pas de remarque sauf qu’elle devient la lettre (h) selon le Conseil d’Etat.

La lettre (j), devenant la lettre (i) selon le Conseil d’Etat, se rapporte à la notion de „demandeur d’emploi“. Sans observation.

La lettre (k), devenant la lettre (j) selon le Conseil d’Etat, définit la notion d’„employeur“. Selon l’approche adoptée, le Conseil d’Etat propose de supprimer les termes „au contrat de mise à niveau ou“ puisqu’il se recommande de renoncer à des contrats de travail atypiques. Les termes „contrat de travail“ peuvent être utilement complétés par la spécification „à durée déterminée ou indéterminée“.

La lettre (l), qui devient la lettre (k) selon le Conseil d’Etat, se rapporte à la définition de la notion „initiative prise en matière de lutte contre le chômage social“ et les termes „activités de mise au travail“ sont à remplacer par „activités socio-économiques“.

La lettre (m), qui devient la lettre (l) selon le Conseil d’Etat, définit la notion de „mesure active en faveur de l’emploi“ et n’appelle pas de remarque.

La lettre (n), qui concerne la notion de „marché du travail non visé par la présente loi“, est à supprimer.

La lettre (o), devenant la lettre (m) selon le Conseil d’Etat, se rapporte à la notion de „parcours d’insertion individuel“. Sans observation.

Article 3 – Champ d’application

Compte tenu des observations faites ci-avant, la notion d’„activités de mise au travail“ est à remplacer dans la première phrase du paragraphe 1er par „activités socio-économiques“. Il en est de même au paragraphe 2.

Au paragraphe 5, il est prévu que certaines procédures soient subordonnées à l’information préalable du Comité de suivi. Au paragraphe 6, certaines actions d’orientation sont subordonnées à l’accord préalable du Comité de suivi. Le Conseil d’Etat craint que le dispositif détaillé faisant l’objet des dispositions de cet article ne conduise à une trop grande lourdeur administrative et à un manque de transparence du côté du demandeur d’emploi concerné.

Chapitre II: Coordination des initiatives prises en matière de lutte contre le chômage social

Article 4 – Organes compétents

Compte tenu des observations qui précèdent, notamment celles faites aux considérations générales, le Conseil d'Etat propose d'insérer, sous les organes compétents visés, sous un premier tiret, l'Administration de l'emploi (ADEM).

Article 5 – Missions de l'Administration de l'emploi (nouveau selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat, en référence aux considérations de fond déjà faites, estime qu'il convient de charger l'ADEM de la mise en pratique et du suivi des dispositions prévues par la présente loi et de ne réserver au Comité de suivi envisagé par les auteurs du projet de loi à l'article 6 de ce projet que des missions purement consultatives.

En conséquence, le Conseil d'Etat propose d'insérer un article 5 nouveau précisant le rôle et la mission dévolus à l'ADEM en vertu de la loi modifiée du 21 février 1976:

„**Art. 5.**– L'Administration de l'emploi, en conformité avec les dispositions de la loi modifiée du 21 février 1976 concernant l'organisation et le fonctionnement de l'Administration de l'Emploi et portant création d'une Commission nationale de l'Emploi, est chargée de la mise en pratique et du suivi des dispositions de la présente loi.

A ces fins, elle conseille et assiste le ministre ayant dans ses attributions le Travail et l'Emploi et elle émet des avis en matière de lutte contre le chômage à destination de tout autre organe compétent en la matière.“

Article 5 – Missions du Comité permanent de l'emploi (6 selon le Conseil d'Etat)

En référence aux développements de fond déjà faits, le Conseil d'Etat propose d'amender le paragraphe 2 comme suit:

„(2) Les attributions du Comité permanent de l'emploi en matière de lutte contre le chômage sont notamment:

- a) de conseiller le Gouvernement et en particulier le ministre ayant dans ses attributions le Travail et l'Emploi au sujet des initiatives et orientations à envisager;
- b) de contribuer à aplanir les conflits éventuels pouvant naître dans la mise en pratique de la présente loi;
- c) d'élaborer des avis en la matière au Gouvernement et au comité de coordination tripartite;
- d) d'émettre son avis sur le rapport d'activité annuel du ministère du Travail et de l'Emploi concernant les initiatives prises en matière de lutte contre le chômage social.“

Article 6 – Composition, missions et fonctionnement du Comité de suivi (7 selon le Conseil d'Etat)

Le paragraphe 1er se réfère à la composition de ce nouvel organe au nombre de treize membres. Il n'y a pas moins de cinq représentants relevant de différents départements de l'ADEM et deux membres du ministre ayant dans ses attributions le Travail et l'Emploi.

Le Conseil d'Etat estime ces structures extrêmement lourdes et inutiles. Aussi propose-t-il de limiter le nombre de membres au strict minimum en prévoyant un représentant du ministère compétent, un représentant de l'ADEM, un représentant du ministre ayant dans ses attributions la Lutte contre l'exclusion sociale, un représentant du Service national d'action sociale, ainsi que deux représentants des syndicats les plus représentatifs sur le plan national et deux représentants des organisations patronales.

Le texte de ce paragraphe est à amender en ce sens.

Le paragraphe 2 précise les attributions du Comité de suivi. Le Conseil d'Etat propose de ne retenir dans les attributions que les suivantes:

- a) donner son avis sur les budgets prévisionnels annuels en matière de lutte contre le chômage social ainsi que sur les décomptes annuels globaux;
- b) conseiller le ministre ayant dans ses attributions l'Emploi dans la gestion administrative et financière des initiatives prises en matière de lutte contre le chômage social.

Le texte du projet est à amender en conséquence.

Le paragraphe 3 précise la présidence du Comité de suivi; le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler à cet égard.

Dans l'approche du Conseil d'Etat, le deuxième alinéa du paragraphe 3 est à supprimer.

Le paragraphe 4 se réfère aux membres suppléants et le deuxième alinéa concerne la nomination des membres du Comité de suivi. Ces dispositions de même que celles figurant aux paragraphes 5 à 11 ne soulèvent pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

Chapitre III: Activités d'insertion ou de réinsertion professionnelles

Section 1: Statut des bénéficiaires

Article 7 – Contrat de mise à niveau (8 selon le Conseil d'Etat)

Comme déjà développé aux considérations générales, le Conseil d'Etat estime qu'il ne convient pas d'introduire un nouveau type de contrat dans le droit du travail. Il mentionne à ce sujet l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics qui estime „qu'il n'existe qu'un seul marché de travail sur lequel chacun n'aspire qu'à une seule chose: bénéficier d'un emploi stable avec un contrat de travail qui lui assure au minimum les moyens d'organiser sa vie de manière décente“. Le Conseil d'Etat propose de modifier cet article comme suit, tout en lui conférant un intitulé nouveau:

„Art. 8.– Contrat de travail en cas d'insertion ou de réinsertion professionnelles

(1) Dans le cadre des activités d'insertion ou de réinsertion professionnelles, un contrat de travail est conclu entre l'employeur et le bénéficiaire. L'accord préalable de l'Administration de l'emploi est requis pour les bénéficiaires visés par l'article 3, paragraphe 1er, points 2 et 3, paragraphe 2 et paragraphe 5.

(2) Le modèle-type du contrat de travail visé au paragraphe 1er entre l'employeur et le bénéficiaire est déterminé par voie de règlement grand-ducal.“

Article 8 – Durée et fin du contrat de mise à niveau (9 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat estime qu'il convient, conformément au principe présenté ci-avant, de remplacer chaque fois le terme „le contrat de mise à niveau“ par „le contrat de travail en cas d'insertion ou de réinsertion professionnelles“.

Au deuxième alinéa, les termes „le Comité de suivi“ sont à remplacer par „l'Administration de l'emploi“.

Le paragraphe 2 ne soulève pas d'observation de la part du Conseil d'Etat, sauf qu'à la fin, le terme „Comité de suivi“ est à remplacer par „Administration de l'emploi“. Le Conseil d'Etat donne à réfléchir si les dispositions de ce paragraphe sont vraiment indispensables et ne relèvent pas seulement du bon sens.

Ce paragraphe est caractérisé par une certaine lourdeur des procédures y visées qui risque de s'avérer dissuasive dans l'objectif poursuivi, à savoir la lutte contre le chômage social. Pour cette raison, le Conseil d'Etat propose de l'omettre. Au cas où le législateur estime préférable de le maintenir, il y a lieu de remplacer les termes „contrat de mise à niveau“ par „contrat de travail en cas d'insertion ou de réinsertion professionnelles“ et le terme „Comité de suivi“ par „Administration de l'emploi“.

Il en est de même des paragraphes 4 et 5 qui peuvent être considérés comme non nécessaires.

Article 9 – Indemnisation des bénéficiaires d'un contrat de mise à niveau (10 selon le Conseil d'Etat)

Les auteurs du projet de loi prévoient le versement d'une indemnité égale à 80% du salaire social minimum, montant qui est cependant à nuancer d'après les dispositions de l'alinéa 2 du paragraphe 1er ainsi que du paragraphe 4. Le Conseil d'Etat voudrait mentionner à ce sujet l'observation faite par la Chambre de travail qui „plaide pour une indemnisation uniforme de tous les bénéficiaires qui doit correspondre à respectivement le salaire social minimum et le salaire minimum qualifié ... [et elle] ne voit pas l'intérêt de distinguer entre un bénéficiaire, ancien RMGiste, et un demandeur d'emploi n'ayant pas profité de cette aide“. Elle estime que le législateur risque de précariser les bénéficiaires et d'anéantir leurs propres efforts au cas où la rémunération reste en dessous de ce seuil.

Le Conseil d'Etat, de son côté, estime que la différenciation à un niveau égal à 80% du salaire social minimum pourrait se justifier dans la relation de travail spécifique visée, mais que cet écart de salaire risque d'être anéanti par le coût des procédures administratives à faire dans ce cas. En conséquence, et dans un souci de simplicité et de cohérence, il estime préférable de se limiter tout simplement à une indemnisation égale au salaire social minimum. L'intitulé de l'article de même que le texte sont à amender en remplaçant le terme de „contrat de mise à niveau“ dans le sens mentionné ci-avant.

Au cas où la proposition du Conseil d'Etat serait retenue, le deuxième alinéa deviendrait superfétatoire.

Le paragraphe 2 ne donne pas lieu à observation. Il est en fait superflu puisque le droit commun s'applique à une indemnisation fixée au salaire social minimum.

Le paragraphe 3 prévoit que l'employeur peut verser une prime d'encouragement aux bénéficiaires, à titre facultatif. Un employeur dispose toujours d'une telle faculté, de sorte que ce paragraphe est à omettre de l'avis du Conseil d'Etat.

Le paragraphe 4 deviendrait de la sorte le paragraphe 2 en remplaçant comme convenu le terme de „contrat de mise à niveau“.

Article 10 – Régime juridique des contrats de mise à niveau

Compte tenu de l'approche développée ci-avant par le Conseil d'Etat visant à éviter l'introduction d'un régime juridique spécifique pour ce qui est appelé „contrat de mise à niveau“, le Conseil d'Etat estime que les dispositions de cet article deviennent superflues et sont donc à omettre. Le texte d'ensemble en gagnera en simplicité et en clarté.

Section 2: Déroulement des activités

Article 11 – Etablissement d'un parcours d'insertion individuel du bénéficiaire

Les dispositions de cet article ne soulèvent pas d'observation particulière, si ce n'est que celle du paragraphe 2 relève de l'évidence même et qu'il aurait suffi d'ajouter à la première phrase les mots „en fonction du niveau de formation et de l'occupation de ce dernier“ en omettant la structure en paragraphes.

Article 12 – Nature des activités

Au paragraphe 1er, la notion de „marché du travail non visé par la présente loi“ est à remplacer par „le marché ordinaire du travail“.

Il en est de même aux paragraphes 2 et 3.

Le Conseil d'Etat estime que ces dispositions relèvent du bon sens et que le législateur aurait pu s'en passer.

Pour ce qui est encore du paragraphe 2, le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement à la disposition conférant au Comité permanent de l'emploi l'obligation de „définir“ au moins une fois par an les activités économiques pour lesquelles il existe une offre suffisante en termes d'emplois sur le marché du travail. En effet, en vertu de l'article 36 de la Constitution et de la jurisprudence afférente de la Cour constitutionnelle, il appartient en l'espèce au seul Grand-Duc de faire des actes normatifs à caractère réglementaire. Le Conseil d'Etat renvoie par ailleurs à l'article 5, paragraphe 2, lettre b) du projet de loi qui attribue au Comité permanent de l'emploi la mission de conseiller le Gouvernement dans la définition des activités économiques soustraites au chapitre III de la loi en projet.

Chapitre IV: Activités de mise au travail

Dans tout ce chapitre, la notion d'„activités de mise au travail“ est à remplacer par „l'activité socio-économique“ comme précisé aux définitions de l'article 2. En outre, les termes „Comité de suivi“ sont à chaque fois à remplacer par „Administration de l'emploi“.

Section 1: Régime juridique applicable

Article 13 – Application du droit commun

Sans observation, sous réserve de la remarque faite ci-avant.

Article 14 – Obligations de l'employeur

Le fait de faire intervenir l'ADEM en lieu et place d'un nouvel organe contribue à une clarté accrue des procédures ainsi que du texte du projet de loi.

*Section 2: Déroulement des activités**Article 15 – Nature des activités*

Il y a lieu de remplacer comme indiqué certaines notions de référence. Au paragraphe 1er, le Conseil d'Etat propose la rédaction suivante:

„(1) Les activités socio-économiques concernent en priorité les besoins non satisfaits de la société par le marché ordinaire du travail.“

Au paragraphe 2, le Conseil d'Etat propose de modifier le début comme suit:

„L'Administration de l'emploi et le Comité permanent de l'emploi conseillent le Gouvernement dans la définition des activités visées au paragraphe 1er.“

Article 16 – Forme juridique de l'employeur

Le Conseil d'Etat n'est pas persuadé de la pertinence des dispositions de cet article bien que l'intention poursuivie soit louable en soi, notamment dans le but d'éviter un traitement discriminatoire des activités socio-économiques par rapport à celles du marché ordinaire de l'emploi. Par ailleurs, il pourrait être indiqué en effet de maintenir certaines structures associatives sous forme de différentes sociétés commerciales en la matière.

Chapitre V: Dispositions financières

Le Conseil d'Etat propose de libeller ce chapitre comme suit: „*Dispositions administratives et financières*“ puisque les dispositions de ce chapitre sont surtout de nature administrative. En outre, on pourrait ainsi faire l'économie du chapitre VI ci-après intitulé précisément „*Dispositions administratives*“ et ne comprenant qu'un seul article.

Article 17 – Conditions de soutien financier de l'Etat

Sous réserve d'adapter la terminologie comme précisé ci-avant, le Conseil d'Etat peut marquer son accord avec le texte proposé, tout en ne pouvant s'empêcher d'en enlever certaines lourdeurs administratives.

*Section 1: L'agrément ministériel**Article 18*

Au paragraphe 1er de cet article, il y a lieu de remplacer le dernier bout de phrase par „les avis de l'Administration de l'emploi et du Comité de suivi ayant été demandés“ en lieu et place de „sur avis du Comité de suivi“.

Article 19 – Conditions d'obtention de l'agrément

Aux fins d'exclure tout arbitraire et en référence aux dispositions de l'article 11, paragraphe 6, alinéa 1 de la Constitution qui érigent la restriction à la liberté de commerce en matière réservée à la loi, le Conseil d'Etat demande de supprimer de la première phrase *in fine* le terme „notamment“ sous peine d'opposition formelle.

Dans ce contexte, le Conseil d'Etat voudrait également renvoyer aux dispositions transitoires et finales prévues à l'article 29 ci-après relatif à l'agrément ministériel.

Article 20 – Demande en obtention de l'agrément

Sans observation.

Article 21 – Octroi, refus ou retrait de l'agrément

Le délai prévu au paragraphe 2 égal à au plus tard trois mois semble relativement longtemps en avance de l'avis du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 3, le bout de phrase „sur avis du Comité de suivi“ est à remplacer par „les avis de l'Administration de l'emploi et du Comité de suivi ayant été demandés“.

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler sur les autres paragraphes de cet article.

Article 22 – Changement des conditions d'obtention

Sans observation, si ce n'est la mention du caractère lourd du suivi.

Section 2: La convention de coopération

Article 23 – Contenu de la convention de coopération

Sans observation, sous réserve d'amender la terminologie pour „activités de mise en travail“ par „activités socio-professionnelles“.

Section 3: Dépenses éligibles

Article 24 – Dépenses résultant d'activités d'insertion ou de réinsertion

Sans observation, sauf qu'au paragraphe 3 le bout de phrase „soumis à l'approbation du Comité de suivi“ est à remplacer par „soumis à l'approbation de l'Administration de l'emploi, le Comité de suivi ayant été demandé en son avis“.

Article 25 – Dépenses résultant d'activités de mise au travail

Le texte est à amender au niveau terminologie pour ce qui est des notions „Comité de suivi“ et „activités de mise au travail“.

Section 4: Modalités du soutien financier

Article 26 – Exigences comptables

Le Conseil d'Etat propose de remplacer le passage relatif à la comptabilité analytique au paragraphe 1er par la proposition de texte faite par la Chambre de travail se prononçant comme suit:

„Notre chambre est d'avis qu'il est farfelu de croire qu'un employeur du secteur privé serait prêt à communiquer au ministre du Travail un inventaire contenant l'indication des valeurs mobilières et immobilières ainsi que les bilan et compte de pertes et profits détaillés de toutes les activités. Or, comme il ressort du commentaire des articles, les employeurs sont tenus de tenir une comptabilité analytique ne reprenant exclusivement que les frais liés directement à l'exécution des activités soit d'insertion ou de réinsertion professionnelles respectivement des activités socio-économiques (de mise au travail) sujettes à agrément respectivement à conventionnement.“

Sans observation pour ce qui est des autres paragraphes.

Chapitre VI: Dispositions administratives

La subdivision „Chapitre VI“ et l'intitulé sont à supprimer.

Article 27 – Nombre et structure du personnel du Ministère du Travail et de l'Emploi

Sans observation, sauf qu'au deuxième paragraphe la référence à l'exercice budgétaire 2004 est à remplacer par celle relative à l'exercice 2006.

Chapitre VII: Dispositions transitoires et finales (VI selon le Conseil d'Etat)

Article 28 – Structure sociétaire

Cet article octroie aux personnes morales de droit privé, c'est-à-dire aux initiatives qui exercent leur activité depuis plus de trois ans et qui ne remplissent pas à la date de l'entrée en vigueur du présent cadre légal les conditions prévues à l'article 16, un délai de dix ans pour se conformer aux nouvelles exigences légales en la matière.

Le Conseil d'Etat approuve que les auteurs du projet prévoient des délais pour la mise en conformité avec les nouvelles dispositions légales de façon appropriée. Il estime toutefois que le délai de dix ans

pour se conformer au nouvel environnement est excessivement long, ce d'autant plus que les structures en formation ayant pour objectif la réalisation „d'activités de mise au travail“ ne disposent que de six années pour atteindre la maturité économique. A son avis, un délai moindre, au maximum de six ans, serait de mise. Il donne à suggérer si même une période de trois ans ne devrait pas convenir, ce d'autant plus qu'il s'agit de structures déjà existantes. D'ailleurs, la question se pose si ce délai de trois ans ne serait pas à respecter de façon uniforme par toutes les initiatives afin d'éviter que des structures à caractère transitoire ne persistent trop longtemps.

Article 29 – Agrément ministériel

Selon les dispositions du paragraphe 1er, les employeurs qui exercent leur activité depuis plus de trois ans, et qui ne remplissent pas les conditions pour obtenir l'agrément à la date de l'entrée en vigueur du présent cadre légal, disposent d'un délai ne pouvant excéder deux ans pour s'y conformer. Le Conseil d'Etat estime que ce délai est raisonnable et en conformité avec les considérations ci-avant.

Le paragraphe 2 de cet article précise que les employeurs bénéficient pendant ce délai d'un agrément provisoire obéissant, en principe, aux conditions de l'article 19 de la loi en projet. Le ministre compétent précisera pour chaque activité les exceptions à ces conditions, sur avis du Comité de suivi. Le Conseil d'Etat estime qu'on est en présence d'un pouvoir discrétionnaire octroyé au ministre ayant l'Emploi dans ses attributions. Il doit dès lors s'y opposer formellement et suggère d'amender le paragraphe 2 comme suit:

„(2) Pendant ce délai, ils bénéficient d'un agrément provisoire.“

Article 30 – Dispositions en cours

Sans observation, sauf que l'intitulé de l'article 30 serait à lire „Conventions en cours“.

Article 31 – Exceptions à la législation sur les marchés publics de travaux et de fournitures

Par amendement transmis au Conseil d'Etat par dépêche du 19 février 2004, le Gouvernement propose d'insérer un article 31 nouveau au niveau des dispositions transitoires et finales, de sorte que l'article 31 initial deviendra l'article 32.

Cet article nouveau comporte des exceptions à la législation sur les marchés publics de travaux et de fournitures, dispositions qui sont saluées par certaines chambres professionnelles alors que la Chambre des métiers ainsi que la Chambre de commerce manifestent leur opposition au présent article qui, selon ces chambres professionnelles, ne fera qu'accroître les inégalités devant la loi entre les entreprises privées et les initiatives protégées et aura comme effet de défavoriser les entreprises privées en matière de marchés publics. Or, selon ces mêmes chambres, le cadre légal sur les marchés publics vient d'être réformé récemment afin d'assurer une plus grande transparence des procédures, de garantir l'égalité de traitement et des chances des soumissionnaires et de permettre une meilleure gestion des deniers publics en mettant l'accent sur l'offre économiquement la plus avantageuse.

Aux termes du paragraphe 1er de cet article, le Gouvernement est autorisé à mettre en œuvre, dans la limite des crédits budgétaires, des travaux et/ou services avec les employeurs gestionnaires d'activités d'insertion et de réinsertion professionnelles disposant de l'agrément ministériel tel que prévu au projet de loi. Les auteurs de l'amendement renvoient à la philosophie de la loi du 26 juillet 1975 autorisant le Gouvernement à prendre des mesures destinées à prévenir des licenciements pour des causes conjoncturelles et à assurer le maintien de l'emploi. Ainsi, les dispositions du présent paragraphe visent à garantir aux employeurs gestionnaires d'activités d'insertion et de réinsertion professionnelles, des activités de travail leur permettant d'opérer une transition des bénéficiaires sur le premier marché de l'emploi, et ceci par le biais d'une exception à la législation sur les marchés publics. Les frais occasionnés seront pris en charge par le budget de l'Etat. Selon les auteurs de l'amendement, ceci impliquerait une augmentation de la transparence dans l'ensemble des marchés qui peuvent être conclus sur la base des dispositions de ce nouvel article.

Le paragraphe 2 de l'article 31 précise que les travaux visés au paragraphe 1er concernent exclusivement les bénéficiaires d'activités d'insertion et de réinsertion professionnelles au sens du projet de loi, bénéficiaires affectés par le Comité de suivi au sens de l'article 6, paragraphe 2, point c) du projet de loi.

La possibilité de déroger à la législation sur les marchés publics est strictement limitée aux bénéficiaires visés dans le cadre des dispositions du projet de loi sous avis.

Le paragraphe 3 prévoit que, sur proposition du Gouvernement en conseil, les travaux et/ou services sont soumis à la conclusion d'une convention de coopération entre le ministre ordonnateur et l'employeur suivant les dispositions de l'article 23 du projet de loi. Les auteurs de l'amendement relèvent que la procédure décrite vise à assurer la „conscientisation“ au niveau du Gouvernement en conseil et à clarifier les procédures financières via convention.

Quant au fond, le Conseil d'Etat, dans l'optique précisée aux considérations générales, émet de très fortes réserves à l'instar de celles exprimées par la Chambre des métiers et la Chambre de commerce. Reste que les auteurs du projet de loi ont entendu prévoir des assouplissements en matière de marchés publics aux fins d'assurer „l'employabilité“ des bénéficiaires ainsi que leur retour sur le premier marché. A ce sujet, le comité permanent de l'emploi précisait d'ailleurs que des marchés publics pourraient être attribués aux initiatives en faveur d'activités d'insertion et de réinsertion à condition de ne pas dépasser le seuil maximal pour les marchés sans concurrence, à savoir actuellement 8.000 euros au nombre indice 100.

Or, aux termes des dispositions des directives communautaires relatives aux marchés publics, dispositions qui sont à la base de la législation nationale en la matière, aucune dérogation particulière n'est prévue pour des situations telles qu'envisagées par le présent projet de loi. Aussi le Conseil d'Etat s'oppose-t-il formellement à cet article 31 introduit par voie d'amendement et en demande en conséquence la suppression. D'ailleurs, il donne à considérer qu'en vertu de l'article 161 du règlement grand-ducal du 7 juillet 2003 portant exécution de la loi du 30 juin 2003 sur les marchés publics et portant modification du seuil prévu à l'article 106 point 10° de la loi communale du 13 décembre 1988, les marchés publics de travaux, de fournitures et de services peuvent être passés respectivement par soumission restreinte sans publication d'avis et par marché négocié lorsque le montant total du marché à conclure n'excède pas la somme de 22.000 euros voire pour certains travaux ou fournitures exhaustivement énumérés la somme de 33.000 euros ou même de 44.000 euros.

Article 32 – Modification de la législation sur le fonds pour l'emploi (31 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 33 – Entrée en vigueur

L'article 33 est à omettre selon le Conseil d'Etat puisque les dispositions y visées relèvent du droit commun.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 15 novembre 2005.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

