

N° 5942⁸**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2009-2010

PROJET DE LOI**portant modification des articles L. 010-1, L. 141-1, L. 142-2
et L. 142-3 du Code du Travail**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION DU TRAVAIL ET DE L'EMPLOI

(11.3.2010)

La Commission se compose de: M. Lucien LUX, Président; Mme Vera SPAUTZ, Rapportrice; Mmes Viviane LOSCHETTER, Martine MERGEN, MM. André BAULER, Fernand ETGEN, Léon GLODEN, André HOFFMANN, Ali KAES, Roger NEGRI, Marc SPAUTZ et Lucien WEILER, Membres.

*

I. PROCEDURE LEGISLATIVE

Le projet de loi 5942 a été déposé le 21 octobre 2008 à la Chambre des Députés par M. le Ministre du Travail et de l'Emploi.

Le texte du projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

Les chambres professionnelles ont rendu leurs avis comme suit:

- la Chambre des Employés privés le 18 novembre 2008;
- la Chambre de l'Agriculture le 26 novembre 2008;
- la Chambre des Métiers le 17 décembre 2008;
- la Chambre de Travail le 19 décembre 2008;
- la Chambre de Commerce le 12 janvier 2009.

L'avis du Conseil d'Etat est intervenu le 24 novembre 2009.

En ce qui concerne les travaux parlementaires, il convient de rappeler d'abord que déjà sous la législature précédente, dans la suite immédiate de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE), la Commission du Travail et de l'Emploi a entendu dans ses réunions des 24 juin et 1er juillet 2008 une prise de position y relative du Ministre du Travail et de l'Emploi et elle s'est penchée sur les suites législatives à conférer à cet arrêt.

Dans sa réunion du 11 février 2010, la Commission du Travail et de l'Emploi de la Chambre des Députés a désigné Mme Vera Spautz comme rapportrice du projet de loi. La Commission du Travail et de l'Emploi a entendu la présentation du projet de loi et de ses antécédents par le Ministre du Travail et de l'Emploi M. Nicolas Schmit. La Commission a examiné l'avis du Conseil d'Etat et suite à cet examen, elle a procédé à l'élaboration d'une série d'amendements parlementaires.

Lors de la réunion du 22 février 2010, la Commission du Travail et de l'Emploi a examiné et adopté ces amendements, qui ont été envoyés au Conseil d'Etat à la même date.

Ces amendements ont été avisés par le Conseil d'Etat en date du 9 mars 2010. Lors de sa réunion du 11 mars 2010, la Commission a procédé à l'examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat et elle a adopté le présent rapport.

*

II. ANTECEDENTS

1) La directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services

La directive 96/71/CE vise à supprimer les obstacles susceptibles d'entraver l'exercice de la libre prestation de services, prévu à l'article 49 du traité constituant les Communautés européennes, tout en assurant la protection des travailleurs détachés.

Selon la directive, on entend par travailleur détaché, tout travailleur qui, pendant une période limitée, exécute son travail sur le territoire d'un Etat membre autre que l'Etat sur le territoire duquel il travaille habituellement. La notion de travailleur est celle qui est d'application dans le droit de l'Etat membre sur le territoire duquel le travailleur est détaché.¹

La directive prévoit un „noyau dur“ de règles impératives de protection, fixées par l'Etat membre sur le territoire duquel le travail est exécuté. En plus, la directive en question stipule qu'une promotion de la prestation de services dans un cadre transnational nécessite une concurrence loyale et des mesures garantissant le respect des droits des travailleurs. Dans ce cadre, la directive prévoit que les Etats membres veillent à ce que, sur leur territoire, les entreprises entrant dans son champ d'application, garantissent aux travailleurs détachés les conditions de travail et d'emploi qui sont fixées par les dispositions législatives, réglementaires et administratives et/ou les conventions collectives d'application générale concernant les activités du domaine de la construction, qui portent sur les matières suivantes:

- les périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos;
- la durée minimale des congés annuels payés;
- les taux de salaire minimal, y compris ceux majorés pour les heures supplémentaires; le présent point ne s'applique pas aux régimes complémentaires de retraite professionnels;
- les conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par des entreprises de travail intérimaire;
- la sécurité, la santé et l'hygiène au travail;
- les mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher, des enfants et des jeunes;
- l'égalité de traitement entre hommes et femmes ainsi que d'autres dispositions en matière de non-discrimination.

La directive laisse la possibilité aux Etats membres d'imposer l'application de conditions de travail et d'emploi concernant des matières autres que celles énumérées dans la directive, dans la mesure où il s'agit de dispositions d'ordre public et ceci dans le respect du Traité.

Le Grand-Duché de Luxembourg a transposé la directive susmentionnée en droit national par la loi du 20 décembre 2002.

2) La loi du 20 décembre 2002 transposant la directive 96/71/CE

Avec la transposition de la directive 96/71/CE en droit national, le législateur a saisi l'occasion d'ancrer les droits sociaux des travailleurs dans l'instrumentaire juridique et d'accorder à l'Inspection du Travail et des Mines (ITM) certains moyens de contrôle du droit du travail et ceci pour toutes les personnes travaillant sur le territoire luxembourgeois.

La loi du 20 décembre 2002 profite de la flexibilité de l'article 3, paragraphe 10, 2e tiret de la directive, et étend les dispositions de fond à respecter, aussi pour les travailleurs détachés, à tous les secteurs et toutes les activités.

Dans un but d'ancrer la notion d'ordre public social dans le droit positif luxembourgeois, le législateur ajoute à la liste minimale des dispositions sociales, dont l'application est garantie à tous les travailleurs:

¹ http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/employment_rights_and_work_organisation/c10508_fr.htm

- l’obligation de disposer d’un contrat de travail écrit;
- les dispositions concernant le travail à temps partiel;
- les dispositions concernant le travail à durée déterminée;
- les dispositions relatives aux conventions collectives;
- l’adaptation automatique de la rémunération à l’évolution du coût de la vie.

La loi du 20 décembre 2002 renforce les moyens de contrôle de l’Inspection du Travail et des Mines. Elle oblige toutes les entreprises, dont un ou plusieurs travailleurs exercent une activité sur le territoire luxembourgeois d’en informer l’ITM avant le commencement des travaux et de rendre accessible sur simple demande les indications indispensables à un contrôle, à savoir:

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

En outre l’article 8 de la loi du 20 décembre 2002 oblige toute entreprise, de conserver au Luxembourg entre les mains d’un mandataire ad hoc y résidant, les documents nécessaires à un contrôle de l’ITM.

3) L’arrêt C-319/06 du 19 juin 2008 de la Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE)

En avril 2004, la Commission européenne accuse le Grand-Duché de Luxembourg d’avoir manqué de transposer correctement et de manière complète la directive 96/71/CE. Le 19 juin 2008, le CJCE a rendu un arrêt à l’encontre du Grand-Duché de Luxembourg, condamnant le pays sur plusieurs points.

L’interprétation trop large de la notion d’ordre public national est au milieu des critiques formulées par la CJCE. Cette dernière considère que le législateur luxembourgeois a qualifié à tort de dispositions de police relevant de l’ordre public national, les dispositions faisant part du „noyau dur“ des réglementations visées par la directive. Il s’agit des dispositions suivantes:

- la législation sur l’adaptation des rémunérations au coût de la vie;
- la législation sur les conventions collectives;
- la législation sur le travail à temps partiel et sur le travail à durée déterminée;
- la législation appliquant la directive 91/533 sur la preuve écrite de la relation de travail.

En matière de l’adaptation automatique de la rémunération à l’évolution du coût de la vie, la CJCE déclare que le législateur communautaire a entendu limiter la faculté d’intervention des Etats membres, en ce qui concerne les salaires, au taux de salaire minimum. Le Luxembourg ne peut donc, selon la CJCE, pas imposer aux entreprises détachantes sur son territoire de procéder à une adaptation automatique des salaires au coût de la vie, autres que les salaires minima, comme il est prévu à l’article 3, paragraphe 1 de la directive.

Quant aux dispositions d’ordre public découlant de conventions collectives, la CJCE déclare que la directive 96/71/CE ne mentionne pas que les dispositions ayant trait aux conventions collectives puissent, *per se* et sans autre précision, relever de la notion d’ordre public. La CJCE souligne que le second tiret du paragraphe 10 de l’article 3 de la directive 96/71/CE, qui donne la permission aux Etats membres d’imposer des conditions de travail et d’emploi fixées dans les conventions collectives ou sen-

tences arbitrales, se rapporte exclusivement aux conditions de travail et d'emploi fixées par les conventions collectives déclarées d'obligation générale.

La CJCE juge de superflues les dispositions relatives au travail à temps partiel et au travail à durée déterminée, étant donné que le respect de ces dispositions fait déjà l'objet d'un contrôle dans l'Etat membre d'envoi.

L'exigence d'un contrat de travail écrit est également jugée superfétatoire par la CJCE, étant donné que la directive 91/533/CEE, qui s'applique à tous les Etats membres, garantit le respect de cette obligation par l'Etat membre dont sont originaires les travailleurs détachés.

Ayant traité aux procédures de contrôle, la CJCE critique le législateur national d'entraîner, par un manque de clarté, une insécurité juridique pour les entreprises désirant détacher des travailleurs au Luxembourg. Le fait que toute entreprise souhaitant effectuer un détachement au Luxembourg soit contrainte de rendre accessible à l'ITM les documents nécessaires à un contrôle, et ceci avant le commencement des travaux, entrave, selon la CJCE, la liberté de prestation de services et viole en plus l'article 49 du Traité CE.

L'obligation de l'entreprise détachante de devoir désigner un mandataire ad hoc résidant au Luxembourg, qui conserve tous les documents nécessaires aux fins des contrôles et ceci pour une période précédant et suivant la prestation de services, est également considérée par la CJCE comme une restriction à la libre prestation de services. La CJCE est d'avis que cette disposition entraîne des charges administratives et financières supplémentaires pour les entreprises, établies dans un autre Etat membre; en plus, la CJCE déclare illégal le caractère contraignant du système.

*

Le délai accordé au Grand-Duché de Luxembourg pour informer la Commission européenne des mesures que le pays compte prendre pour assurer la mise en conformité de la législation avec l'arrêt C-319/06 de la CJCE était fixé au 30 septembre 2008.

*

III. CONTENU DU PROJET DE LOI GOUVERNEMENTAL

Rappelons d'abord que le Ministre du Travail et de l'Emploi a élaboré, en collaboration avec les partenaires sociaux, le présent projet de loi qui a comme finalité d'assurer la mise en conformité de la législation luxembourgeoise avec l'arrêt C-319/06.

Il est à noter que le contenu du présent chapitre III se limite à la description du contenu du seul projet de loi initial, tel qu'il a été déposé par le Gouvernement à la Chambre des Députés le 21 octobre 2008. Pour suivre l'évolution du projet de loi au cours de l'instruction législative, il est renvoyé au chapitre VI du présent rapport.

L'article 1 du projet de loi a visé la modification du paragraphe 1 de l'article L. 010-1 du Code du Travail qui énumère la liste des dispositions minimales de droit du travail qui sont d'ordre public social national et s'appliquent à tous les travailleurs, y compris les travailleurs détachés. A l'alinéa premier de l'article 1 le projet de loi supprime l'expression „dispositions de police“ au motif que la seule référence à l'ordre public national suffit. Le projet gouvernemental prévoit d'ajouter à la liste des normes juridiques qui peuvent contenir les dispositions d'ordre public applicables *erga omnes*, l'accord résultant du dialogue social interprofessionnel au niveau national, qui est un instrument conventionnel susceptible d'être déclaré d'obligation générale.

Dans un but de rencontrer les critiques soulevées par la CJCE en matière d'adaptation de tous les salaires à l'évolution du coût de la vie, le Gouvernement a proposé de séparer l'actuel point 2 du paragraphe 1 de l'article L. 010-1 du Code du Travail, en deux points distincts, le premier point ayant trait aux salaires minima et le second à l'indexation. Le projet propose de préciser au point 2 de l'article 1 du projet de loi que l'indexation s'applique pour les salariés détachés, uniquement par rapport au salaire social minimum légal ou conventionnel déclaré d'obligation générale.

En ce qui concerne les dispositions relatives à la preuve écrite du contrat ou de la relation de travail, au travail à temps partiel et au travail à durée déterminée, la CJCE a constaté que le respect de ces dispositions fait déjà l'objet d'un contrôle dans l'Etat membre d'envoi, de sorte que le Luxembourg

ne pourra pas invoquer l'exception d'ordre public tirée de l'article 3, paragraphe 1, premier tiret, de la directive 96/71/CE pour justifier la disposition nationale. Afin de rencontrer ces critiques, le législateur a proposé d'abroger les points 1 et 8 de l'alinéa premier du paragraphe 1 de l'article L. 010-1 du Code du Travail.

Quant aux remarques de la CJCE, relatives aux dispositions d'ordre public découlant de conventions collectives, le projet initial entendait se conformer à la sentence de la CJCE, en proposant la suppression du point 11 du paragraphe 1 de l'article L. 010-1 du Code du Travail.

Dans un souci d'éviter que la notion de prestation de services et celle de détachement transfrontalier y rattachée, constituent des portes cachées pour effectuer le travail habituel d'une entreprise locale, de manière durable et à des conditions éventuellement beaucoup moins contraignantes au niveau du droit du travail, le Gouvernement a proposé de cerner la notion de prestation de services avec plus de précision. A cette fin, il a suggéré d'insérer deux dispositions nouvelles à l'article L. 141-1 du Code du Travail, visant à circonscrire la notion de détachement par rapport à son objet et à sa durée. Le projet prévoyait d'ajouter un alinéa supplémentaire au paragraphe 2 de l'article L. 141-1 du Code du Travail, qui devait cerner et définir la prestation de services donnant lieu à un détachement. Le paragraphe 3 de l'article L. 141-1 du Code du Travail a défini les limites maxima dans le temps d'une prestation de services engendrant un détachement. Etant donné que la directive 96/71/CE ne donne pas d'indication précise quant à la durée d'un détachement, le projet a proposé de renvoyer aux dispositions en matière d'affiliation à la sécurité sociale (article 6 du Code des assurances sociales).

Quant aux procédures de contrôle, le Gouvernement a proposé de remplacer l'obligation d'informer l'ITM avant le début des travaux, par l'obligation de l'informer dès le début des travaux; il a ainsi repris la solution suggérée par la CJCE.

La notion de mandataire ad hoc a également été remplacée par celle d'une personne morale ou physique présente sur le territoire luxembourgeois, notamment un des travailleurs détachés. Les documents nécessaires à un contrôle de l'ITM doivent être détenus auprès de cette personne pendant la durée du détachement, donc ni avant, ni après celle-ci.

Pour assurer la sécurité juridique, le projet propose d'énumérer, en dehors des documents étayant les informations initiales demandées par l'article L. 142-2 du Code du Travail, également les documents suivants qui doivent être présentés à l'ITM:

- la copie du contrat d'entreprise ou du contrat de mise à disposition à la base du détachement au sens de la directive;
- s'il y a lieu, l'autorisation d'établissement ou l'attestation la remplaçant émises par le Ministère des Classes moyennes;
- le certificat de TVA délivré par l'Administration de l'Enregistrement;
- l'attestation par l'autorité compétente du pays d'origine que les travailleurs détachés sont traités conformément aux directives européennes sur la preuve de la relation de travail, sur le travail à temps partiel et sur le travail à durée déterminée.

*

IV. AVIS DES CHAMBRES PROFESSIONNELLES

Les avis des différentes chambres professionnelles ont été rendus par rapport au projet de loi initial, tel que déposé à la Chambre des Députés le 21 octobre 2008.

1. La Chambre des Employés privés

Dans son avis du 18 novembre 2008, la Chambre des Employés privés approuve que le Gouvernement ait donné suite aux revendications syndicales et a ajouté au texte du projet de loi que parmi les normes juridiques pouvant contenir des dispositions d'ordre public, peuvent figurer également celles résultant d'un accord en matière de dialogue social interprofessionnel, conclu au niveau national.

La Chambre des Employés privés critique cependant la formulation choisie par le Gouvernement, relative à l'indexation automatique des salaires. Selon la CEP-L, cette formulation présente des faiblesses, étant donné qu'elle ne permet pas de couvrir l'indexation de tous les salaires. La CEP-L estime

qu'une telle disposition engendre une inégalité de traitement entre les travailleurs détachés et les travailleurs nationaux, en plus elle favorise le dumping social.

La CEP-L est d'accord avec la limitation dans le temps du détachement, comme elle était prévue par le projet de loi initial. A son avis, cette limitation écarte le risque de dumping social entraînant des effets négatifs sur le marché de l'emploi.

2. La Chambre d'Agriculture

Dans son avis, rendu le 26 novembre 2008, le Chambre d'Agriculture approuve le texte du projet de loi initial et déclare ne pas formuler d'observation particulière.

3. La Chambre des Métiers

La Chambre des Métiers a rendu son avis en date du 17 décembre 2008, approuvant le texte du projet de loi initial. Elle salue que ce dernier exige des documents comme le certificat de déclaration préalable, qui est à présenter sur demande à l'ITM et le certificat de TVA que doivent présenter toutes les entreprises locales et dont toutes les entreprises doivent de toute manière disposer, si elles effectuent les prestations au Luxembourg.

Face à un risque de concurrence déloyale, la Chambre des Métiers juge indispensable de limiter le champ d'application de la transposition de la directive détachement aux secteurs où il existe effectivement un risque de concurrence déloyale, dont en particulier le secteur de la construction dans son ensemble.

4. Avis de la Chambre de Travail

Dans son avis, rendu le 19 décembre 2008, la Chambre de Travail se joint à la critique formulée par la Chambre des Employés privés, concernant l'indexation automatique des salaires. La Chambre de Travail s'oppose à la formule proposée par le Gouvernement, étant donné que celle-ci ne permet pas de couvrir l'indexation de tous les salaires, condition cependant réclamée par les syndicats. L'indexation automatique de tous les salaires favoriserait, à son avis, la paix et la justice sociales à travers l'égalité de traitement entre salariés d'un point de vue de leurs rémunérations, passant par une égalité de traitement tant entre salariés de l'Etat d'accueil et les salariés détachés qu'entre salariés du marché national.

La Chambre de Travail marque son accord à la disposition fixant la limitation dans le temps du détachement, comme elle était prévue par le projet de loi initial. En ce qui est des moyens de contrôle, elle estime que le Gouvernement pourrait maintenir l'obligation d'information préalable et ne devrait pas se plier à la proposition de la CJCE, qui plaide pour une obligation de déclaration que dès le début des travaux.

Suites à certaines observations formulées dans son avis, la Chambre de Travail déclare ne pas approuver le texte du projet de loi initial.

5. La Chambre de Commerce

La Chambre de Commerce a rendu son avis le 12 janvier 2009. Elle y déclare ne pas pouvoir accepter que le Gouvernement tente, au-delà d'une mise en conformité avec l'arrêt de la CJCE, d'imposer des formalités supplémentaires aux entreprises détachantes (certificat de TVA). Ces formalités sont, d'après la Chambre de Commerce, contraires à la bonne application du droit européen et de l'acquis communautaire.

En plus, la Chambre de Commerce propose de limiter l'application des conventions collectives et des sentences arbitrales déclarées d'obligation générale aux seuls travailleurs détachés dans les secteurs de la construction, du transport de personnes et de marchandises et de la sécurité. L'approche protectionniste adoptée par la loi du 20 décembre 2002 et maintenue par le projet de loi initial, risque selon la Chambre de Commerce d'entraver le détachement de travailleurs au Luxembourg et de créer ainsi des effets négatifs sur l'économie du pays.

Selon la Chambre de Commerce, la limitation de la durée du détachement, comme elle était prévue par le projet de loi initial, risque de créer une restriction à la libre prestation de services, définie aux articles 49 et 50 du Traité CE.

*

V. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

1. L'avis du Conseil d'Etat du 24 novembre 2009

Dans une remarque d'ordre plus général, le Conseil d'Etat regrette que la jurisprudence de la Cour risque d'encourager le dumping social.

A cet égard, la Commission du Travail et de l'Emploi relève que l'arrêt de la CJCE à l'origine de la présente intervention législative s'aligne en quelque sorte sur la situation existante caractérisée par un certain déséquilibre au profit de la libre circulation économique et au détriment de la dimension sociale. Mais, le Gouvernement a dû saisir la Chambre du présent projet susceptible de répondre à l'arrêt en cause, faute de quoi notre pays risquerait de se voir condamner pour non-respect d'une décision juridictionnelle en vertu de l'article 260 du nouveau Traité. En même temps, il convient de souligner que l'arrêt incriminé et le présent projet sont loin de mettre substantiellement en danger le droit social luxembourgeois. Le projet de loi apporte quelques ajustements nécessaires qui préservent le droit social tout en le clarifiant en ce qui concerne l'application aux travailleurs détachés, le tout sans affaiblissement de la protection des travailleurs. Enfin, il convient de remarquer que le nouveau Traité a vocation à rectifier le tir en ce sens qu'il prévoit que dorénavant, toute disposition normative nouvelle doit être appréciée par rapport à son implication sur l'emploi et le droit social.

En ce qui concerne le projet de loi initial proprement dit, le Conseil d'Etat se demande s'il n'aurait pas été plus opportun de maintenir la liste des dispositions minimales de droit du travail qui sont d'ordre public social national énumérées à l'article L. 010-1 du Code du travail et d'y supprimer la référence aux travailleurs faisant l'objet d'un détachement temporaire, tout en apportant les aménagements nécessaires à l'article du Code du Travail spécifiquement consacré aux travailleurs détachés.

L'ajout à la liste des normes juridiques qui peuvent contenir les dispositions d'ordre public applicables *erga omnes*, de l'accord résultant du dialogue social interprofessionnel au niveau national, trouve le consentement du Conseil d'Etat, qui explique qu'il s'agit d'un instrument conventionnel susceptible d'être déclaré d'obligation générale.

Le Conseil d'Etat exprime une opposition formelle quant à la limitation d'un détachement à une durée maximale de vingt-quatre mois, comme prévue par le projet de loi initial. Le Conseil d'Etat met en doute la conformité des limites proposées aux prescriptions du Traité et de la directive. Selon le Conseil d'Etat, il appartiendra aux juridictions d'interpréter au cas par cas le caractère temporaire d'une prestation de services par rapport à une situation concrète.

Le Conseil d'Etat approuve l'approche choisie par le Gouvernement, quant aux salaires minima et à l'indexation des salaires des personnes détachées. Même si le texte répond ainsi aux critiques émises par la CJCE, le Conseil d'Etat remarque qu'il est toutefois susceptible de créer une différenciation entre les travailleurs détachés et les travailleurs normalement occupés sur le territoire luxembourgeois.

2. L'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 9 mars 2010

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat marque quant au fond son accord avec les amendements parlementaires, sous réserve de remarques techniques et rédactionnelles à l'égard des amendements 1, 2 et 7. Pour le détail, il est renvoyé au commentaire des articles qui suit.

*

VI. TRAVAUX EN COMMISSION ET COMMENTAIRE DES ARTICLES

Lors de l'instruction du projet de loi, la Commission du Travail et de l'Emploi s'est concentrée sur quelques points majeurs qui se trouvent largement explicités dans la suite du présent rapport.

La Directive 96/71 transposée par la loi du 20 décembre 2002, concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services était essentiellement une directive „marché intérieur“, censée abolir les obstacles à la libre circulation des personnes et des services. La directive était imprégnée de cette philosophie, étant entendu toutefois que les considérants de la directive prévoyaient également que la promotion de la liberté de la prestation de services devait aller de pair avec le respect des principes fondamentaux du droit social. Il s'agissait donc de prime abord d'un équilibre difficile à réaliser.

Selon les informations fournies à la Commission, les expériences pratiques des dernières années en matière de détachement ne se sont pas révélées aussi négatives qu'on aurait pu le craindre; en d'autres termes, on ne saurait affirmer que la pratique des détachements contribue systématiquement à sous-miner notre droit du travail.

Dans la suite, la Commission du Travail et de l'Emploi retrace en détail les critiques émises par la CJCE dans son arrêt C-319-06 du 19 juin 2008 à l'endroit de certaines options fondamentales de la loi précitée du 20 décembre 2002. La Commission montre ensuite quelles ont été les réponses du projet de loi à ces critiques. Enfin, la Commission décrit les aménagements qu'elle y a apportés, notamment suite à l'avis du Conseil d'Etat, par le biais d'amendements parlementaires.

1) Article 1er et Article 2, point 1 nouveau – Etendue de la notion d'ordre public social national

A l'article L. 010-1, paragraphe (1) du Code du Travail, dans la teneur lui conférée par la loi précitée du 20 décembre 2002, se trouvent énumérées les dispositions minimales du droit du travail qui constituent l'ordre public social national et qui s'appliquent à tous les travailleurs, y compris les salariés détachés dans le cadre d'une prestation de services transfrontalière.

Dans son arrêt précité, la CJCE a répondu à la question de savoir dans quelle mesure l'Etat luxembourgeois était autorisé, au regard des principes du droit communautaire, à rendre obligatoire comme relevant de l'ordre public social national à l'égard de tous les salariés travaillant sur le territoire luxembourgeois, qu'ils relèvent d'un employeur luxembourgeois ou d'un employeur étranger dans le cadre d'un détachement, ces dispositions de notre droit du travail.

a) En premier lieu, la Cour a jugé que la législation luxembourgeoise a qualifié à tort comme relevant de cet ordre public national les prescriptions

- obligeant les entreprises à ne détacher au Luxembourg que des travailleurs avec lesquels elles ont conclu un contrat de travail écrit ou un document réputé analogue;
- relatives à la réglementation du travail à temps partiel et à la durée déterminée.

La Cour estime que des normes minimales sont déjà prévues par les directives communautaires régissant ces domaines et que les Etats dont sont originaires les travailleurs détachés sont tenus à garantir. Par conséquent, les dispositions contestées luxembourgeoises auraient pour effet de soumettre les entreprises qui détachent des travailleurs au Luxembourg à des obligations supplémentaires lesquelles, selon la Cour, auraient pour effet de les dissuader d'exercer la liberté de prestation de services.

La Cour ajoute que s'il est de jurisprudence constante que le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que les Etats membres étendent leur législation ou les conventions collectives de travail conclues par les partenaires sociaux à toute personne effectuant un travail salarié, même de caractère temporaire, quel que soit l'Etat membre d'établissement de l'employeur, il n'en demeure pas moins qu'une telle faculté est subordonnée à la condition que les travailleurs concernés, qui exécutent temporairement des travaux dans l'Etat membre d'accueil, ne jouissent pas déjà de la même protection, ou d'une protection essentiellement comparable, en vertu des obligations auxquelles leur employeur est déjà soumis dans l'Etat membre dans lequel il est établi.

La Cour relève encore que l'exception d'ordre public constitue une dérogation au principe fondamental de la libre prestation des services, devant être entendue strictement et dont la portée ne saurait être déterminée unilatéralement par les Etats membres.

Concrètement et en bref, la Cour estime donc qu'il n'est pas permis au Luxembourg d'ériger au rang de dispositions de l'ordre public social national, des prescriptions du droit du travail telles que celle de l'obligation d'un contrat écrit, du contrat à durée déterminée et du contrat à temps partiel, domaines qui sont déjà couverts par des normes minimales découlant des directives afférentes.

Pour répondre à ces points de critique, le projet de loi a proposé de supprimer les points 1 et 8 de l'énumération des dispositions d'ordre public figurant à l'article L. 010-1 paragraphe (1) du Code du Travail, ces points ayant respectivement trait à l'exigence d'un contrat écrit, au contrat à temps partiel et au contrat à durée déterminée.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec les suppressions proposées alors qu'il appartiendra à l'organe de contrôle luxembourgeois de vérifier si les exigences découlant de la législation communautaire en matière de contrat de travail à temps partiel et de travail à durée déterminée sont respectées dans le chef des entreprises détachantes et des travailleurs détachés.

b) *Un deuxième volet concerne les prescriptions relatives aux conventions collectives de travail*

La loi luxembourgeoise a intégré dans la liste des dispositions applicables aussi aux travailleurs détachés, la législation sur les conventions collectives du travail, ce qui, selon la Cour, voudrait signifier que les entreprises détachantes pourraient par exemple être forcées à négocier des conventions collectives pour leurs travailleurs détachés par définition pour la période de détachement (le cas échéant brève). La Cour semble encore craindre que le législateur luxembourgeois avait l'intention de déclarer applicables à des travailleurs détachés des dispositions résultant de conventions collectives non d'obligation générale, alors que la DDT limite cette possibilité aux règles résultant de conventions d'obligation générale. Ce n'était jamais l'intention du législateur luxembourgeois.

Pour se conformer à ce point de l'arrêt de la CJCE, le projet a proposé la suppression du point 11 à l'article L. 010-1, paragraphe (1) du Code du Travail.

Tout en relevant que cette suppression donne lieu à des critiques des chambres professionnelles, le Conseil d'Etat se rallie à la proposition de suppression du projet gouvernemental.

D'une façon plus générale, la Commission du Travail et de l'Emploi voudrait encore ajouter quelques précisions concernant la non-application aux salariés détachés du point 11. relatif aux conventions collectives, qui est réalisée par le biais de l'exception prévue à l'article L. 141-1. Son élimination de la liste de l'article L. 010-1 initialement prévue par le projet suscitait des critiques des chambres professionnelles salariales.

Il convient de relever qu'il n'était jamais dans l'intention du législateur de rendre applicable aux salariés détachés toutes les dispositions légales en matière de conventions collectives, car il ne peut pas être envisagé de permettre à des salariés détachés de revendiquer par exemple des droits de négociation. Par ailleurs, il ressort à suffisance tant de la directive que des arrêts de la CJCE en la matière que les dispositions en relation avec les conditions de travail, et notamment le niveau des salaires sociaux minima, prévues par des conventions collectives de travail déclarées d'obligation générale s'appliquent dans le cadre du détachement, il n'est effectivement plus nécessaire d'appliquer le point 11. du paragraphe (1) de l'article L. 010-1 du Code du Travail aux salariés détachés.

De plus, en excluant l'application du point 11. du paragraphe (1) de l'article L. 010-1 par le biais de l'article L. 141-1 (en non plus en le supprimant à l'article L. 010-1 définissant l'ordre public social national) il est, par la même occasion, fait droit à la demande des chambres salariales visant le maintien des conventions collectives dans la liste des dispositions d'ordre public.

La Commission souligne encore que les taux minima prévus dans la grille des salaires d'une convention collective ne s'appliquent au travailleur détaché que si la convention collective a été déclarée d'obligation générale. Ce caractère d'obligation générale est donc la condition indispensable pour que la convention collective puisse être considérée comme faisant partie de l'ordre public social national. Si cette condition est remplie, il s'agira concrètement de déterminer sur base de la qualification et du curriculum du travailleur détaché, son classement dans la grille des salaires et il aura droit au tarif minimum conventionnel afférent. Le contenu d'une éventuelle convention collective applicable dans le pays d'origine est inopérant à cet égard.

Concernant plus particulièrement la situation du Luxembourg, il se trouve heureusement que le secteur le plus touché par le détachement, à savoir le secteur de la construction, est couvert par une

convention collective d'obligation générale. Les travailleurs détachés en question bénéficient donc d'une protection optimale.

La Commission relève qu'un point particulièrement problématique dans le cadre des activités de détachement réside dans une tendance de certaines entreprises d'aménager une trop grande marge entre les différents niveaux réels des salaires effectivement payés et les niveaux minima tarifaires correspondants. Cet écart, dès lors qu'il a pu atteindre un ordre de grandeur de 30 à 40%, est de nature à pouvoir mener à des iniquités dans le cadre du détachement, dans la mesure où les travailleurs détachés ne peuvent juridiquement revendiquer que le salaire minimum tarifaire d'une convention déclarée d'obligation générale et non pas le salaire réel payé. D'où l'intérêt de rapprocher les niveaux respectifs des salaires minima tarifaires et des salaires réels versés.

La Commission souligne que la jurisprudence communautaire devrait également amener les partenaires sociaux à donner une plus large importance aux conventions collectives déclarées d'obligation générale en élargissant la couverture des différents secteurs économiques par cet instrument tarifaire.

c) Salaire social minimum et adaptation automatique des salaires

Le point le plus controversé de l'arrêt de la CJCE concerne incontestablement l'adaptation automatique de la rémunération à l'évolution du coût de la vie, cet élément faisant actuellement partie de l'ordre public social national en vertu du point 2 du paragraphe 1 de l'article L. 010-1 du Code du Travail.

Sur ce point encore, la Cour juge la transposition de la directive „Détachement“ dans la loi luxembourgeoise non conforme.

La Cour admet que le point 2 du paragraphe 1 de l'article L. 010-1 précité permettrait d'imposer l'ensemble du système de fixation de salaires aux travailleurs détachés, alors que la DDT limite la possibilité d'intervention des Etats membres aux salaires minima fixés par la loi ou une convention collective d'obligation générale. Par ailleurs, la Cour ne met pas en cause l'applicabilité des niveaux de salaires en soi, mais la seule adaptation indiciaire pour les salaires autres que les salaires minima pour les travailleurs détachés.

Il en résulte que l'arrêt ne constitue pas un revirement fondamental. Les salaires minima légaux et conventionnels peuvent être indexés aussi pour les travailleurs détachés. Il faut d'ailleurs aussi relativiser la portée de cette disposition. Les salaires minima applicables au moment du début du détachement sont tels quels applicables aux travailleurs détachés. Ils comprennent donc les tranches indiciaires échues avant ce début. Si une tranche indiciaire échoit durant le détachement, elle s'applique pour les salaires minima légaux et conventionnels.

Pour répondre à ce point de l'arrêt de la Cour, le projet gouvernemental a proposé de séparer l'actuel point 2) du paragraphe 1er de l'article L. 010-1 du Code du Travail en deux points distincts, le premier ayant trait aux salaires minima, le second à l'indexation.

Ainsi le projet gouvernemental a-t-il prévu au point 1 du paragraphe 1er de l'article L. 010-1 du Code du Travail, que le caractère d'ordre public social national est attaché au salaire social minimum légal ainsi qu'aux taux de salaires minima conventionnels tels que fixés par convention ou arbitrage ou accord en matière de dialogue social interprofessionnel, déclarés d'obligation générale. Au point 2, l'indexation automatique des salaires a été expressément maintenue comme faisant partie des dispositions d'ordre public social national, mais il est précisé que l'indexation automatique des salaires n'est applicable, pour les travailleurs détachés, que pour les taux de salaire minimum. Ainsi, le projet a maintenu dans ce cas de figure l'ordre public social national pour les travailleurs normalement occupés sur le territoire, tout en optant pour un régime différent concernant les travailleurs détachés.

Le Conseil d'Etat conçoit que cette approche peut s'expliquer du fait que le Gouvernement veut se départir de tout soupçon de vouloir toucher à l'heure actuelle à l'indexation des salaires en général. Il reconnaît l'importance de souligner clairement que l'indexation des salaires est un élément important de l'ordre public social national. La Cour a d'ailleurs constaté que les Etats membres restent, pour l'essentiel, libres de déterminer, conformément à leurs besoins nationaux, les exigences de l'ordre public. Cependant, elle a précisé que dans le contexte communautaire, et, notamment, en tant que justification d'une dérogation au principe fondamental de la libre prestation de services, cette notion doit être entendue strictement. Elle a refusé de reconnaître à l'indexation généralisée des salaires le

caractère d'un impératif d'ordre public au sens de l'article 3, paragraphe 10, premier tiret de la directive.

Tout en estimant que le projet gouvernemental semble adapté à rencontrer les critiques émises par la Cour, le Conseil d'Etat considère qu'il soulève des interrogations par rapport à la différenciation entre les travailleurs salariés normalement occupés sur le territoire et les travailleurs salariés détachés, et entre les travailleurs détachés rémunérés au taux de salaire minimum et ceux rémunérés à un niveau plus élevé, ceci eu égard au principe d'égalité ancré dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et dans la Constitution luxembourgeoise.

Grosso modo, on pourrait donc dire que, quant au fond, les modifications proposées par le projet gouvernemental à l'endroit de l'article L. 010-1 définissant les dispositions d'ordre public s'appliquant à tous les salariés, y compris les salariés détachés, trouvent l'accord du Conseil d'Etat.

**d) Amendements parlementaires 1 et 2: nouvelle approche
législative structurelle**

Toutefois, dans une remarque concernant l'économie générale du projet, le Conseil d'Etat se demande s'il n'aurait pas été plus opportun de maintenir inchangée la liste des dispositions minimales de droit du travail qui sont d'ordre public national énumérées à l'article L. 010-1 du Code du Travail et d'y supprimer la référence aux salariés détachés. Dans cette optique, il y aurait lieu de préciser au niveau de l'article L. 141-1 du Code du Travail quelles sont les dispositions du paragraphe (1) de l'article L. 010-1 dudit Code qui s'appliquent aux travailleurs détachés conformément à la jurisprudence de la CJCE.

La Commission du Travail et de l'Emploi reconnaît la pertinence de cette observation et se prononce pour l'approche préconisée par le Conseil d'Etat.

Par conséquent, la Commission propose un amendement parlementaire 1 ayant pour objet de biffer au paragraphe (1) de l'article L. 010-1 du Code du Travail la seule référence aux salariés faisant l'objet d'un détachement temporaire, à savoir le bout de phrase „y compris ceux qui font l'objet d'un détachement temporaire, quelle que soit sa durée ou sa nature“.

En même temps, l'énumération des dispositions d'ordre public sous les points 1. à 14. est rétablie dans la teneur actuelle du Code du Travail.

Par conséquent, il est proposé de conférer à l'article 1er du projet de loi la teneur amendée suivante:

„Art. 1.– L'article L. 010-1, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

(1) Constituent des dispositions d'ordre public applicables à tous les salariés exerçant une activité sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, y compris ceux qui font l'objet d'un détachement temporaire, quelle que soit sa durée ou sa nature, toutes les dispositions légales, réglementaires, administratives, ainsi que celles résultant de conventions collectives déclarées d'obligation générale ou d'une décision d'arbitrage ayant un champ d'application similaire à celui des conventions collectives d'obligation générale ou d'un accord en matière de dialogue social interprofessionnel déclaré d'obligation générale ayant trait:

1. *au contrat de travail écrit ou au document établi en vertu de la directive 91/533/CEE du 14 octobre 1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le salarié des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail;*
2. *au salaire social minimum et à l'adaptation automatique du salaire à l'évolution du coût de la vie;*
3. *à la durée du travail, au temps de pause, au repos journalier et au repos hebdomadaire;*
4. *au congé payé;*
5. *aux congés collectifs;*
6. *aux jours fériés légaux;*
7. *à la réglementation du travail intérimaire et du prêt de main-d'oeuvre;*
8. *à la réglementation du travail à temps partiel et à durée déterminée;*
9. *aux mesures de protection applicables aux conditions de travail et d'emploi des enfants et des jeunes, des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher;*

- 10. *à la non-discrimination;*
- 11. *aux conventions collectives de travail;*
- 12. *à l'inactivité obligatoire conformément à la législation sur le chômage intempéries et le chômage technique;*
- 13. *au travail clandestin ou illégal, y compris les dispositions concernant les autorisations de travail pour salariés non ressortissants d'un Etat membre de l'Espace économique européen;*
- 14. *à la sécurité et la santé des salariés sur le lieu de travail en général et plus particulièrement aux prescriptions de prévention des accidents de l'Association d'assurance contre les accidents édictées conformément à l'article 154 du Code des assurances sociales et aux prescriptions minimales de sécurité et de santé établies par voie de règlement grand-ducal sur base de l'article L. 314-2."*

Dans son avis complémentaire du 9 mars 2010, le Conseil d'Etat marque son accord à cet amendement quant au fond.

En ce qui concerne le libellé, le Conseil d'Etat constate que la commission parlementaire a procédé au remplacement du terme „travailleur“ par celui de „salarié“ aux points 1 et 14. A cet égard, il voudrait attirer l'attention de la commission parlementaire sur le fait qu'au point 1 il est fait référence à la directive 91/533/CEE du Conseil du 14 octobre 1991, dont l'intitulé parle de „travailleurs“ et non pas de „salariés“. Aussi le Conseil d'Etat estime-t-il que le mot „travailleur“ est-il à maintenir au point 1.

La Commission du Travail et de l'Emploi donne à considérer que la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique a prévu en son article 8, paragraphe (1) une disposition générale remplaçant dans tout le Code du travail, entre autres, le terme „travailleur“ par celui de „salarié“ pour autant qu'il s'agit d'un nom et qu'il équivaut au terme de salarié. Compte tenu de cette règle générale et eu égard au fait que le présent article L. 010-1 ne fait pas partie des dérogations y relatives limitativement énumérées au paragraphe (2) du même article 8 de la loi précitée sur le statut unique, la Commission du Travail et de l'Emploi se prononce pour le maintien du terme „salarié“. Le même raisonnement vaut à l'endroit du point 14.

Par ailleurs, au point 14 le Conseil d'Etat rend attentif au fait que la référence à l'article 154 du Code des assurances sociales deviendra inexacte si le projet de loi portant réforme de l'assurance accident (doc. parl. 5899) est adopté avant le présent projet de loi. Afin d'assurer la concordance entre le projet dont question ci-avant et le projet sous revue, le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu de supprimer au point 14 les termes „aux prescriptions de prévention des accidents de l'Association d'assurance contre les accidents édictées conformément à l'article 154 du Code des assurances sociales et“, de sorte que ce point se lira comme suit:

- „14. *à la sécurité et la santé des salariés sur le lieu de travail en général et plus particulièrement aux prescriptions minimales de sécurité et de santé établies par voie de règlement grand-ducal sur base de l'article L. 314-2“*

La Commission reprend cette proposition de texte du Conseil d'Etat.

*

Dans la suite logique de l'amendement 1, il est proposé, par le biais de l'amendement parlementaire 2, de prévoir un nouveau point 1. à l'article 2 du projet.

Ce nouveau point 1. de l'article 2 concerne le paragraphe (1) de l'article L. 141-1 du Code du Travail qui doit dorénavant prévoir expressément dans son alinéa 1er l'application des dispositions d'ordre public aux entreprises détachant des salariés sur le territoire du Grand-Duché, à l'exception des dispositions relatives au contrat de travail écrit (point 1), au travail à temps partiel et à durée déterminée (point 8) et aux conventions collectives (point 11).

Le nouvel alinéa 2 du paragraphe (1) de l'article L. 141-1 tient compte du jugement de la CJCE en précisant que l'adaptation automatique des salaires à l'évolution du coût de la vie prévue au point 2. de l'article L. 010-1 s'applique, pour les salariés détachés, uniquement par rapport au salaire social minimum légal ou conventionnel déclaré d'obligation générale.

Par conséquent, il est proposé d'insérer un nouveau point 1. à l'article 2 du projet, ayant la teneur suivante:

„1. L'article L. 141-1, paragraphe (1) est modifié comme suit:

„Art. L. 141-1. (1) *Les dispositions du paragraphe (1) de l'article L. 010-1, à l'exception des points 1., 8. et 11., s'imposent également aux entreprises, à l'exception de celles de la marine marchande maritime, qui, dans le cadre d'une prestation de services transnationale, détachent des salariés sur le territoire du Grand-Duché.*

L'adaptation automatique des salaires à l'évolution du coût de la vie prévue au point 2. du paragraphe (1) de l'article L. 010-1 s'applique, pour les salariés détachés, uniquement par rapport au salaire social minimum légal ou par rapport aux taux de salaires minima applicables dans le secteur, la branche et/ou la profession par application d'une convention collective déclarée d'obligation générale.“ “

La Commission souligne d'une façon générale que les amendements 1 et 2, inspirés d'une observation d'ordre essentiellement technique du Conseil d'Etat, contribuent en même temps à rencontrer la CJCE dans ses vues relatives à une interprétation trop extensive de la notion d'ordre public social national par le biais de la loi de transposition incriminée.

En même temps, ces amendements devraient également apaiser certaines craintes syndicales concernant le risque d'un démantèlement du droit social, en ce sens que le noyau dur de notre droit du travail, précisément consacré à l'article L. 010-1 du Code du Travail, reste entièrement intact. Le caractère intangible en est confirmé et les modifications juridiquement incontournables à y apporter en vertu du droit jurisprudentiel européen le sont à l'endroit des dispositions correspondantes du Code du Travail s'appliquant à la seule situation du détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de services transnationale.

Dans son avis complémentaire du 9 mars 2010, le Conseil d'Etat, quant au fond, peut suivre la commission parlementaire dans sa proposition de modification. D'un point de vue rédactionnel, il propose de reformuler le libellé du premier alinéa du paragraphe 1er de l'article L. 141-1 du Code du travail de la manière suivante:

„Art. L. 141-1. (1) *Les dispositions du paragraphe 1er de l'article L. 010-1, à l'exclusion des points 1, 8 et 11, sont applicables aux entreprises qui, dans le cadre d'une prestation de services transnationale, détachent des salariés sur le territoire du Grand-Duché, à l'exception des entreprises de la marine marchande maritime.“ “*

La Commission du Travail et de l'Emploi reprend cette proposition de texte du Conseil d'Etat.

e) Application pratique du salaire social minimum et de l'adaptation automatique des salaires aux salariés détachés

En ce qui concerne le deuxième alinéa du paragraphe (1) de l'article L. 141-1, il y a lieu de rappeler que la directive ne prévoit et ne permet que la prise en compte de ces deux sortes de salaire, à savoir le salaire social minimum légal et le salaire social minimum prévu dans une convention collective de travail déclarée d'obligation générale.

Par ailleurs, il faut souligner que dans le cadre de la directive à transposer les salariés détachés ne touchent pas, pendant leur détachement, le salaire luxembourgeois, mais leur salaire d'origine qui est comparé et, le cas échéant, ajusté au salaire social minimum légal ou conventionnel (d'obligation générale) qui leur serait applicable s'ils travaillaient normalement au Luxembourg.

Par conséquent, si le salarié détaché touche un salaire atteignant ou dépassant ce salaire social minimum de comparaison, il continuera à toucher son salaire normal d'origine.

Ce n'est que dans le cas où le salaire d'origine est inférieur au salaire social minimum de comparaison qu'un supplément jusqu'à concurrence de ce dernier devra être payé.

Il résulte de ce qui précède qu'il n'est même pas nécessaire de rendre applicable l'indexation des salaires aux salariés détachés, alors que l'indexation s'applique de toute façon au salaire de comparaison et détermine donc, le cas échéant, si le salaire d'origine doit être adapté ou non. En effet, il n'a jamais été envisagé par le législateur de prévoir l'indexation des salaires d'origine et d'ailleurs la directive ne le permet pas.

Les exemples suivants permettent d'illustrer les explications qui précèdent:

- (1) salaire d'origine = 85, salaire luxembourgeois (SSM légal ou conventionnel d'obligation générale) de comparaison = 100.

Le salarié détaché concerné a droit à +15 pendant la durée de son détachement; puis survient une tranche indiciaire qui porte le salaire luxembourgeois de comparaison à 102,5; le salarié détaché a de ce fait droit à + 17,5.

- (2) salaire d'origine = 101, salaire luxembourgeois (SSM légal ou conventionnel d'obligation générale) de comparaison = 100.

Survient une tranche indiciaire qui porte le salaire luxembourgeois à 102,5; étant donné que le salaire d'origine devient inférieur au salaire de comparaison du fait de l'augmentation de celui-ci, il devra être augmenté de 1,5.

- (3) salaire d'origine = 200, salaire luxembourgeois (SSM légal ou conventionnel d'obligation générale) de comparaison = 100.

Survient une tranche indiciaire qui porte le salaire luxembourgeois à 102,5; étant donné que le salaire d'origine dépasse de toute façon ce montant, le salarié n'est pas concerné par l'échéance de la tranche indiciaire.

f) Quelques remarques d'ordre plus général

En premier lieu, la Commission relève encore la nécessité de délimiter le détachement, de par sa nature juridique, de situations qui, à première vue, pourraient être considérées comme analogues mais qui sont substantiellement différentes; à savoir d'une part, la délocalisation (transfert intégral d'une entreprise dans un autre pays avec établissement stable) et, d'autre part, le prêt de main-d'œuvre.

Il se dégage encore des considérations qui précèdent que la situation du salarié détaché ne bénéficiant pas, compte tenu des principes ci-dessus énoncés, de l'échéance d'une tranche indiciaire n'est pas à qualifier de discriminatoire par rapport à celle du salarié correspondant permanent dans la mesure où le salarié détaché continue à la fois à être lié à son employeur d'origine et à toucher son salaire d'origine.

Il en serait précisément autrement dans le chef d'un salarié intérimaire ou faisant l'objet de prêt de main-d'œuvre pour lequel le Code du Travail prévoit qu'il doit bénéficier d'un traitement qui ne peut être inférieur à celui du travailleur permanent correspondant.

Dans ce contexte, la Commission remarque encore que le travail saisonnier dans la viticulture ne rentre d'aucune façon dans le champ d'application de la législation sur le détachement, alors que cette forme de travail répond à une réglementation spécifique dérogeant au droit commun pour ce secteur.

Enfin, la Commission voudrait encore préciser que la législation sur le détachement s'applique également aux opérations de détachement dont les entreprises d'envoi ne sont pas localisées sur le territoire de l'Union européenne. Les travailleurs non ressortissants de l'Union européenne faisant l'objet d'un détachement temporaire tombent donc à cet égard sous la législation communautaire et, pour le surplus, leur statut est régi par la loi de réforme sur l'immigration du 29 août 2008 ayant introduit un permis unique de séjour et de travail.

2) Article 2, points 2 et 3 (anciens points 1 et 2) – Limitation dans le temps du détachement

Un autre volet important concerne le problème de la limitation dans le temps du détachement. A cet effet, le projet prévoit de modifier le paragraphe 3 de l'article L. 141-1 du Code du Travail de sorte à insérer des limites maxima dans le temps d'une prestation de services engendrant un détachement. La modification prend appui sur les dispositions en matière d'affiliation à la sécurité sociale. En fait, la sécurité sociale applicable aux travailleurs détachés n'est pas régie par la directive sur le détachement des travailleurs, mais par le règlement 883/04 qui prévoit une durée maximale de vingt-quatre mois pour un détachement.

Le projet entend ainsi contrecarrer les effets négatifs pouvant découler de la mise en conformité de notre législation avec la jurisprudence européenne et „d'éviter que la notion de prestation de services, et celle de détachement transfrontalier y rattachée, ne constituent des portes cachées pour effectuer le travail habituel d'une entreprise locale, de manière durable, à des conditions potentiellement beaucoup moins contraignantes au niveau du droit du travail“.

Le Conseil d'Etat remarque que si on prend en compte l'interprétation littérale stricte de la directive que la Cour de Justice a favorisée dans ses récents arrêts, ces nouvelles dispositions risquent d'être considérées comme de nouvelles restrictions à la libre prestation des services. Si la directive prévoit que la prestation de services exécutée par des travailleurs détachés doit être de nature temporaire, aucune limite de temps n'y a été définie de façon précise. S'agissant du caractère temporaire de l'activité du prestataire dans l'Etat membre d'accueil, la Cour a jugé qu'il est à apprécier non seulement en fonction de la durée de la prestation, mais également en fonction de sa fréquence, périodicité ou continuité. Et, la Cour a encore retenu que la notion de „service“ au sens du Traité peut couvrir des services de nature très différente, y compris des services dont la prestation s'étend sur une période prolongée, voire sur plusieurs années, lorsqu'il s'agit par exemple de services fournis dans le cadre de la construction d'un grand bâtiment.

Même si le Conseil d'Etat est conscient que la solution préconisée par le projet de loi aiderait à éviter les risques de discrimination à rebours et de dumping social amplement décrits dans l'avis de la Chambre des employés privés et de la Chambre de travail, il met en doute la conformité des limites proposées aux prescriptions du Traité et de la directive. Aussi se prononce-t-il pour la suppression de la modification proposée sous peine d'opposition formelle. Le Conseil d'Etat considère qu'il appartiendra aux juridictions d'interpréter au cas par cas le caractère temporaire d'une prestation de services par rapport à une situation concrète.

– *Amendements parlementaires 3 et 4*

La Commission du Travail et de l'Emploi, compte tenu de l'opposition formelle du Conseil d'Etat, propose de faire abstraction de cette limitation purement temporelle sans distinction par rapport à la nature et l'envergure des travaux. Il faut être conscient du fait que passer outre à l'opposition formelle du Conseil d'Etat impliquerait inévitablement en l'occurrence le risque d'un nouveau recours devant et une condamnation par la CJCE.

En contrepartie et en conformité avec la jurisprudence de la Cour, la Commission du Travail et de l'Emploi propose d'énumérer les éléments pouvant être pris en compte pour déterminer le caractère temporaire d'une activité effectuée dans le cadre d'un détachement en précisant dans le cadre du nouvel alinéa final du paragraphe (3) de l'article L. 141-1 que le caractère temporaire de la prestation s'apprécie non seulement par rapport à la durée, mais également en fonction de sa fréquence, périodicité ou continuité ainsi que par rapport à la nature des travaux à effectuer.

Le dernier alinéa contient des précisions sur ce qu'il y a lieu d'entendre par „durée limitée“ en tenant compte des éléments de définition retenus dans différents arrêts de la CJCE et repris par le Conseil d'Etat, étant entendu que l'indication de la durée prévue pour le détachement doit être explicitement indiquée dans l'information à fournir à l'ITM.

Il est relevé que la formulation suivant laquelle „la durée limitée s'apprécie en fonction de la durée, de la fréquence, de la périodicité et de la continuité de la prestation de services ...“ pourrait, à première vue, se voir reprocher de constituer, du moins partiellement, une tautologie.

La Commission considère cependant que tel n'est pas le cas. D'abord, il convient de relever que la formulation est littéralement reprise de la jurisprudence de la CJCE. Ensuite, il faut souligner que le texte est à lire en ce sens que la notion „la durée limitée“ – à savoir en l'occurrence le principe que le détachement doit avoir une durée limitée ou, en d'autres termes, son caractère temporaire – s'apprécie, entre autres, en fonction de l'étendue temporaire de la prestation. En même temps, il est souligné que ce seul critère chiffré plutôt rigide ne suffit pas pour apprécier si oui ou non l'exigence de la limitation dans le temps du détachement se trouve remplie.

En reprenant la terminologie de la jurisprudence européenne, il est encore assuré qu'un maximum de situations envisageables se trouvent couvertes par le texte légal.

En ce qui concerne le paragraphe (2) de l'article L. 141-1, la dernière phrase de ce paragraphe, à savoir: „L'objet ne doit pas rentrer dans les activités habituelles ou normales pouvant être effectuées ou effectuées habituellement ou normalement par le personnel permanent propre de l'entreprise faisant appel au détachement.“ est susceptible d'être perçue comme une restriction qui ne correspond ni aux dispositions de la directive ni à la réalité sur le terrain. Par ailleurs, cette phrase semble superfétatoire compte tenu de la nouvelle teneur amendée du paragraphe (3) de l'article L. 141-1. La Commission du Travail et de l'Emploi propose par conséquent de la supprimer.

Compte tenu des considérations qui précèdent, la Commission propose de conférer la teneur suivante aux nouveaux points 2. (amendement 3) et 3. (amendement 4) de l'article 2 du projet de loi:

„2. L'article L. 141-1, paragraphe (2) est complété par un alinéa final de la teneur suivante:

„Les détachements visés aux points 1. à 3. qui précèdent doivent avoir lieu dans le cadre d'un contrat de prestations de services portant sur un objet ou une activité précise limitée dans le temps et prenant fin avec l'exécution de l'objet du contrat. L'objet ne doit pas rentrer dans les activités habituelles ou normales pouvant être effectuées ou effectuées habituellement ou normalement par le personnel permanent propre de l'entreprise faisant appel au détachement.“

3. L'article L. 141-1, paragraphe (3) prend la teneur suivante:

„(3) On entend par ~~travailleur~~ salarié détaché, tout salarié travaillant habituellement à l'étranger et qui exécute son travail sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, pendant la durée limitée déterminée par l'exécution de la prestation de services précise pour laquelle le contrat de prestations de services au sens du paragraphe (1), et du paragraphe (2) alinéa final a été conclu. avec la limite maximale fixée par l'article 6 du code des assurances sociales.“

La durée limitée s'apprécie en fonction de la durée, de la fréquence, de la périodicité et de la continuité de la prestation de services ainsi qu'en relation avec la nature de l'activité qui fait l'objet du détachement.

Le texte ainsi amendé devra assurer que le caractère temporaire d'un détachement ne s'apprécie pas uniquement de façon rigide par rapport au seul paramètre de l'étendue temporaire directement chiffrable. Les autres critères à prendre en compte – fréquence, périodicité et continuité – rendent l'appréciation du caractère temporaire plus complète et plus apte à tenir compte de la multiplicité des situations pouvant se présenter en pratique.

L'appréciation du caractère temporaire en vertu des critères prédécrits permettra également de délimiter le détachement par rapport aux situations devant être qualifiées d'établissement durable d'une entreprise transfrontalière.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat marque son accord aux amendements proposés.

3) Procédures de contrôle

a) Article 3, point 1 – amendements parlementaires 5 et 6

Un dernier volet important concerne les procédures de contrôle prévues aux articles L. 142-2, L. 142-3 et L. 142-4 du Code du Travail. Selon la Cour, les dispositions de l'article L. 142-2 du Code du Travail sont considérées comme ambiguës et en raison de son manque de clarté, l'article litigieux serait susceptible d'entraîner, pour les entreprises désirant détacher des travailleurs au Luxembourg, une insécurité juridique. De même, la Cour a souligné que la procédure de déclaration préalable que doit suivre une entreprise souhaitant effectuer un détachement sur le territoire luxembourgeois n'est pas dénuée d'ambiguïtés susceptibles de dissuader les entreprises désirant détacher des travailleurs au Luxembourg d'exercer leur liberté de prestation de services. Ces dispositions sont partant déclarées incompatibles avec l'article 49 CE.

En ce qui concerne la conservation des documents entre les mains d'un mandataire ad hoc résidant au Luxembourg, la Cour renvoie à son arrêt dans l'affaire *Arblade* précité et considérant que le Luxembourg n'apporte aucun élément neuf pour justifier cette disposition, elle considère qu'il y a sur ce point également une violation de l'article 49 CE. Selon la Cour, l'exigence d'un mandataire ad hoc est disproportionnée, notamment au vu du système de coopération interadministrative transfrontalière.

Le projet de loi a mis à profit les indications données par la Cour elle-même et propose de remplacer l'obligation d'informer l'Inspection du Travail et des Mines (ITM) avant le début des travaux, par l'obligation de l'informer dès le début des travaux. Le texte est clarifié en le limitant à une information du début du détachement et à la transmission par toute voie utile et simple des indications indispensables à l'action de l'ITM.

Le projet propose également de reprendre la proposition émise par la Cour elle-même et de remplacer la notion de mandataire ad hoc par celle d'une personne physique présente sur le territoire luxembourgeois. Pour répondre à la critique de l'insécurité juridique soulevée par la Cour, le projet propose d'énumérer clairement les documents nécessaires pour assurer un contrôle de l'application de la directive 96/71. Y sont ajoutés les documents relatifs au contrat de travail et à la législation du pays d'envoi concernant le travail à temps partiel et le travail à durée déterminée. Cet ajout vise à pallier la suppression de ces notions au niveau des matières considérées comme ordre public social national.

Vu le nouvel agencement des articles L. 010-1 et L. 141-1, il y a lieu de biffer à l'article L. 142-2 la référence à l'article L. 010-1 du Code du Travail. (amendement parlementaire 5)

Par ailleurs, la Commission estime qu'il y a lieu de considérer l'énumération des documents à produire en vue du contrôle légal à effectuer par l'Inspection du Travail et des Mines comme limitative, afin d'éviter toute nouvelle insécurité juridique. Voilà pourquoi, la Commission propose de biffer en fin de phrase les termes „dont notamment“. (amendement parlementaire 6)

Par conséquent, la Commission propose de conférer au point 1. de l'article 3 du projet de loi la teneur amendée suivante:

„1. L'article L. 142-2 prend la teneur suivante:

„Art. L. 142-2. Aux fins de l'application du présent titre, l'entreprise, y compris celle dont le siège est établi hors du territoire du Grand-Duché de Luxembourg ou qui effectue son travail habituellement hors du territoire luxembourgeois, dont un ou plusieurs salariés exercent une activité au Luxembourg, y compris ceux qui font l'objet d'un détachement temporaire conformément aux articles L. 010-1 et à l'article L. 141-1 doit, dès le commencement des travaux sur territoire luxembourgeois, sans préjudice de la possibilité d'une déclaration antérieure décidée par l'entreprise détachante, en informer l'Inspection du Travail et des Mines, en lui communiquant à cet instant, par toute voie utile et retraçable, dont le message électronique, les éléments indispensables au contrôle légal à effectuer par l'Inspection du Travail et des Mines, ~~dont notamment:~~

- 1. les données d'identification de l'employeur détachant et de son représentant effectif;*
- 2. l'identité de la personne morale ou physique déterminée librement par l'entreprise détachante, qui peut être un des ~~travailleurs~~ salariés détachés, qui détiendra pendant la durée du détachement les documents nécessaires au contrôle du respect des conditions de travail, de rémunération salaire et d'emploi notamment visés au présent article et à l'article L. 142-3, et le lieu accessible et clairement identifiable au Grand-Duché de Luxembourg où seront tenus à disposition de l'Inspection du Travail et des Mines les documents en question;*
- 3. la date de début et la durée prévue du détachement, conformément au contrat de prestation de services;*
- 4. le ou les lieux de travail au Luxembourg et la durée prévisible des travaux;*
- 5. les noms, prénoms, dates de naissance, nationalité et professions des ~~travailleurs~~ salariés;*
- 6. la qualité dans laquelle les ~~travailleurs~~ salariés sont engagés dans l'entreprise et la profession ou l'occupation à laquelle ils y sont régulièrement affectés, ainsi que l'activité qu'ils exercent lors du détachement à Luxembourg.*

Tout changement ultérieur, notamment de lieu ou d'objet du travail, devra être signalé par le même biais à l'Inspection du Travail et des Mines, sans préjudice de la nécessité d'un nouveau contrat de prestations de services ayant un objet différent.““

Les amendements 5 et 6 ne donnent pas lieu à observations du Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 9 mars 2010.

b) Article 3, point 2 – amendement parlementaire 7

Le point 2. de l'article 3 a trait à l'article L. 142-3 du Code du Travail et prévoit l'exigence d'un „certificat de déclaration préalable ou l'attestation la remplaçant délivrée par le ministère chargé des classes moyennes“.

La Commission du Travail et de l'Emploi estime qu'il y a lieu de préciser, pour plus de sécurité juridique, que cette exigence résulte de la directive 2005/36/CE transposée par la loi du 19 juin 2009 sur la reconnaissance des qualifications professionnelles.

En plus, il y a lieu de procéder à quelques corrections mineures (suppression de la mention d'un paragraphe (1) et remplacement du terme „travailleur“ par celui de „salarié“, suite à l'introduction du statut unique).

Compte tenu de ce qui précède, la Commission a adopté un amendement parlementaire 7 ayant pour objet de conférer au point 2. de l'article 3 du projet la teneur amendée suivante:

„2. **L'article L. 142-3** prend la teneur suivante:

„**Art. L. 142-3.** *(1) A compter du jour du commencement du détachement et pendant toute la durée du détachement, en plus des documents nécessaires pour prouver les informations visées à l'article L. 142-2, l'entreprise doit s'assurer de la présence dans le pays entre les mains d'une personne physique ou morale qu'elle détermine librement et clairement, cette personne pouvant être le cas échéant un des ~~travailleurs~~ salariés détachés, et ce afin de les rendre accessibles à l'Inspection du Travail et des Mines, sur simple demande et dans le plus bref délai possible, à un lieu accessible et clairement identifiable au Grand-Duché de Luxembourg des documents suivants:*

1. *la copie du contrat de mise à disposition le cas échéant;*
2. *le certificat de déclaration préalable ou l'attestation la remplaçant délivrée par le ministère chargé des classes moyennes prévu par la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles transposée par la loi du 19 juin 2009 ayant pour objet la transposition de la directive 2005/36/CE pour ce qui est a) du régime général de reconnaissance des titres de formation et des qualifications professionnelles b) de la prestation temporaire de service;*
3. *l'original ou la copie certifiée conforme du formulaire E 101; ou, le cas échéant, l'indication précise des organismes de sécurité sociale auxquels les travailleurs sont affiliés pendant leur séjour sur le territoire luxembourgeois;*
4. *le certificat de TVA délivré par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines;*
5. *soit une attestation de conformité à la directive 91/533 CEE du 14 octobre 1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le ~~travailleur~~ salarié des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail, telle que transposée par la législation de l'Etat compétent, délivrée par l'autorité de contrôle compétente du pays dans lequel l'entreprise détachante a son siège ou effectue habituellement ses prestations, soit, sur demande de l'entreprise détachante, la copie du contrat de travail ou des documents visés dans la législation précitée;*
6. *une attestation de conformité, délivrée par l'autorité de contrôle compétente du pays dans lequel l'entreprise détachante a son siège ou exerce habituellement son travail de la relation de travail des ~~travailleurs~~ salariés détachés, au moment de leur détachement, par rapport à la législation compétente ayant transposé les directives 97/81/CE concernant le travail à temps partiel et 1999/70/CE et 1999/70/CE concernant le travail à durée déterminée;*
7. *les documents officiels attestant les qualifications professionnelles des ~~travailleurs~~ salariés.*

La personne morale visée à l'alinéa qui précède doit exercer une activité économique réelle.

Les documents doivent être traduits dans une des langues officielles du Luxembourg au cas où l'Inspection du Travail et des Mines en fait la demande dûment justifiée.“ “

*

En ce qui concerne le certificat de déclaration préalable ou l'attestation la remplaçant délivrée par le Ministère chargé des Classes moyennes figurant au point 2 de l'énumération des documents devant être produits, la Commission précise que l'exigence de ce certificat ne s'applique qu'aux professions artisanales, commerciales et à certaines professions libérales tombant sous l'application conjuguée de l'article 22 de la loi précitée du 19 juin 2009 et de la loi modifiée du 28 décembre 1988 sur le droit d'établissement. C'est en effet pour ces seules professions que le Ministre des Classes moyennes est compétent pour délivrer le certificat défini à l'article 22 précité. La nécessité de produire un tel certificat ne concerne donc pas d'autres secteurs, tel que par exemple le secteur bancaire ou celui de la santé.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat considère l'ajout de la référence à la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles et à son instrument de transposition comme superfétatoire et propose sa suppression. En tout état de cause, le Conseil d'Etat estime qu'il y aurait lieu de se limiter à la seule référence à la loi de transposition et non pas à la directive.

La Commission reprend cette dernière proposition du Conseil d'Etat. La référence à la directive précitée est donc supprimée; par contre, celle à la loi de transposition de cette directive est maintenue.

Au point 5, conformément à l'observation du Conseil d'Etat, le texte est complété par l'indication de la date de la directive à laquelle il est fait référence.

*

Sous le bénéfice des considérations qui précèdent, la Commission du Travail et de l'Emploi recommande à la Chambre des Députés de voter le projet de loi dans la teneur qui suit:

*

VII. TEXTE COORDONNE PROPOSE PAR LA COMMISSION DU TRAVAIL ET DE L'EMPLOI

PROJET DE LOI

portant modification des articles L. 010-1, L. 141-1, L.142-2 et L. 143-3 du Code du Travail

Art. 1er.– L'article L. 010-1, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

„**Art. L. 010-1.** (1) Constituent des dispositions d'ordre public applicables à tous les salariés exerçant une activité sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg toutes les dispositions légales, réglementaires, administratives, ainsi que celles résultant de conventions collectives déclarées d'obligation générale ou d'une décision d'arbitrage ayant un champ d'application similaire à celui des conventions collectives d'obligation générale ou d'un accord en matière de dialogue social interprofessionnel déclaré d'obligation générale ayant trait:

1. au contrat de travail écrit ou au document établi en vertu de la directive 91/533/CEE du 14 octobre 1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le salarié des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail;
2. au salaire social minimum et à l'adaptation automatique du salaire à l'évolution du coût de la vie;
3. à la durée du travail, au temps de pause, au repos journalier et au repos hebdomadaire;
4. au congé payé;
5. aux congés collectifs;
6. aux jours fériés légaux;
7. à la réglementation du travail intérimaire et du prêt de main-d'oeuvre;
8. à la réglementation du travail à temps partiel et à durée déterminée;
9. aux mesures de protection applicables aux conditions de travail et d'emploi des enfants et des jeunes, des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher;
10. à la non-discrimination;
11. aux conventions collectives de travail;
12. à l'inactivité obligatoire conformément à la législation sur le chômage intempéries et le chômage technique;
13. au travail clandestin ou illégal, y compris les dispositions concernant les autorisations de travail pour salariés non ressortissants d'un Etat membre de l'Espace économique européen;
14. à la sécurité et la santé des salariés sur le lieu de travail en général et plus particulièrement aux prescriptions minimales de sécurité et de santé établies par voie de règlement grand-ducal sur base de l'article L. 314-2.“

Art. 2.– 1. L'article L. 141-1, paragraphe (1) est modifié comme suit:

„**Art. L. 141-1.** (1) Les dispositions du paragraphe 1er de l'article L. 010-1, à l'exclusion des points 1, 8 et 11, sont applicables aux entreprises qui, dans le cadre d'une prestation de services transnationale, détachent des salariés sur le territoire du Grand-Duché, à l'exception des entreprises de la marine marchande maritime.

L'adaptation automatique des salaires à l'évolution du coût de la vie prévue au point 2. du paragraphe (1) de l'article L. 010-1 s'applique, pour les salariés détachés, uniquement par rapport au salaire social minimum légal ou par rapport aux taux de salaires minima applicables dans le secteur, la branche et/ou la profession par application d'une convention collective déclarée d'obligation générale.“

2. L'article L. 141-1, paragraphe (2) est complété par un alinéa final de la teneur suivante:

„Les détachements visés aux points 1. à 3. qui précèdent doivent avoir lieu dans le cadre d'un contrat de prestations de services portant sur un objet ou une activité précise limitée dans le temps et prenant fin avec l'exécution de l'objet du contrat.“

3. L'article L. 141-1, paragraphe (3) prend la teneur suivante:

„(3) On entend par salarié détaché, tout salarié travaillant habituellement à l'étranger et qui exécute son travail sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, pendant la durée limitée déterminée par l'exécution de la prestation de services précise pour laquelle le contrat de prestations de services au sens du paragraphe (1), et du paragraphe (2) a été conclu.

La durée limitée s'apprécie en fonction de la durée, de la fréquence, de la périodicité et de la continuité de la prestation de services ainsi qu'en relation avec la nature de l'activité qui fait l'objet du détachement.“

Art. 3.– 1. L'article L. 142-2 prend la teneur suivante:

„**Art. L. 142-2.** Aux fins de l'application du présent titre, l'entreprise, y compris celle dont le siège est établi hors du territoire du Grand-Duché de Luxembourg ou qui effectue son travail habituellement hors du territoire luxembourgeois, dont un ou plusieurs salariés exercent une activité au Luxembourg, y compris ceux qui font l'objet d'un détachement temporaire conformément à l'article L. 141-1 doit, dès le commencement des travaux sur territoire luxembourgeois, sans préjudice de la possibilité d'une déclaration antérieure décidée par l'entreprise détachante, en informer l'Inspection du Travail et des Mines, en lui communiquant à cet instant, par toute voie utile et retraçable, dont le message électronique, les éléments indispensables au contrôle légal à effectuer par l'Inspection du Travail et des Mines:

1. les données d'identification de l'employeur détachant et de son représentant effectif;
2. l'identité de la personne morale ou physique déterminée librement par l'entreprise détachante, qui peut être un des salariés détachés, qui détiendra pendant la durée du détachement les documents nécessaires au contrôle du respect des conditions de travail, de salaire et d'emploi notamment visés au présent article et à l'article L. 142-3, et le lieu accessible et clairement identifiable au Grand-Duché de Luxembourg où seront tenus à disposition de l'Inspection du Travail et des Mines les documents en question;
3. la date de début et la durée prévue du détachement, conformément au contrat de prestation de services;
4. le ou les lieux de travail au Luxembourg et la durée prévisible des travaux;
5. les noms, prénoms, dates de naissance, nationalité et professions des salariés;
6. la qualité dans laquelle les salariés sont engagés dans l'entreprise et la profession ou l'occupation à laquelle ils y sont régulièrement affectés, ainsi que l'activité qu'ils exercent lors du détachement à Luxembourg.

Tout changement ultérieur, notamment de lieu ou d'objet du travail, devra être signalé par le même biais à l'Inspection du Travail et des Mines, sans préjudice de la nécessité d'un nouveau contrat de prestations de services ayant un objet différent.“

2. L'article L. 142-3 prend la teneur suivante:

„**Art. L. 142-3.** A compter du jour du commencement du détachement et pendant toute la durée du détachement, en plus des documents nécessaires pour prouver les informations visées à l'article L. 142-2, l'entreprise doit s'assurer de la présence dans le pays entre les mains d'une personne physique ou morale qu'elle détermine librement et clairement, cette personne pouvant être le cas échéant un des salariés détachés, et ce afin de les rendre accessibles à l'Inspection du Travail et des Mines, sur simple demande et dans le plus bref délai possible, à un lieu accessible et clairement identifiable au Grand-Duché de Luxembourg des documents suivants:

1. la copie du contrat de mise à disposition le cas échéant;
2. le certificat de déclaration préalable ou l'attestation la remplaçant délivrée par le ministère chargé des classes moyennes, prévu par la loi du 19 juin 2009 ayant pour objet la transposition de la directive 2005/36/CE pour ce qui est a) du régime général de reconnaissance des titres de formation et des qualifications professionnelles b) de la prestation temporaire de service;
3. l'original ou la copie certifiée conforme du formulaire E 101; ou, le cas échéant, l'indication précise des organismes de sécurité sociale auxquels les travailleurs sont affiliés pendant leur séjour sur le territoire luxembourgeois;
4. le certificat de TVA délivré par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines;
5. soit une attestation de conformité à la directive 91/533 CEE du 14 octobre 1991, relative à l'obligation de l'employeur d'informer le salarié des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail, telle que transposée par la législation de l'Etat compétent, délivrée par l'autorité de contrôle compétente du pays dans lequel l'entreprise détachante a son siège ou effectue habituellement ses prestations, soit, sur demande de l'entreprise détachante, la copie du contrat de travail ou des documents visés dans la législation précitée;
6. une attestation de conformité, délivrée par l'autorité de contrôle compétente du pays dans lequel l'entreprise détachante a son siège ou exerce habituellement son travail de la relation de travail des salariés détachés, au moment de leur détachement, par rapport à la législation compétente ayant transposé les directives 97/81/CE concernant le travail à temps partiel et 1999/70/CE concernant le travail à durée déterminée;
7. les documents officiels attestant les qualifications professionnelles des salariés.

La personne morale visée à l'alinéa qui précède doit exercer une activité économique réelle.

Les documents doivent être traduits dans une des langues officielles du Luxembourg au cas où l'Inspection du Travail et des Mines en fait la demande dûment justifiée.“

3. L'article L. 142-4, paragraphe (1) prend la teneur suivante:

„**Art. L. 142-4.** (1) Dans le cadre de la mission lui incombant en application du présent titre, l'Inspection du Travail et des Mines 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'Administration de l'Emploi, l'Administration des Contributions directes, l'Administration de l'enregistrement et des domaines et l'Association d'assurance contre les accidents.“

Luxembourg, le 11 mars 2010

La Rapportrice,
Vera SPAUTZ

Le Président,
Lucien LUX

