

Objet: Projet de loi n°7319 portant modification :

- 1. du Code du travail ;**
- 2. de la loi du 21 décembre 2007 portant réforme de l'Inspection du travail et des mines.**

Projet de règlement grand-ducal fixant les conditions de nomination définitive et de promotion des fonctionnaires des groupes de traitement A1, A2, B1, C1, D1, D2 et D3 à l'Inspection du travail et des mines et arrêtant les modalités d'appréciation des résultats des examens de fin de stage de formation spéciale et des examens de promotion.

Projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 9 juin 2006 concernant la formation appropriée par rapport aux activités de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles et déterminant les modalités d'octroi de l'agrément en matière de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles.

Projet de règlement grand-ducal concernant l'intervention des experts et des organismes de contrôle agréés dans le cadre des compétences et attributions de l'Inspection du travail et des mines. (5097CCL)

*Saisine : Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire
(31 mai 2018)*

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE
--

Le projet de loi sous avis (ci-après le « Projet de loi »), accompagné de trois projets de règlements grand-ducaux (ci-après « PRGD »), a pour objet de modifier le Code du travail et la loi du 21 décembre 2007 portant réforme de l'Inspection du travail et des mines. Il est articulé autour des trois axes principaux suivants :

- I. la modification des articles L.141-2 et L.143-2 du Code du travail relatifs à l'obligation de notification à l'Inspection du travail et des mines (ci-après « ITM ») du détachement de salariés sur le territoire luxembourgeois¹,
- II. la modification des articles L.311-2 et 312-8 du Code du travail relatifs à la coordination en matière de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles suite à un arrêt de la Cour Constitutionnelle du 26 mars 2015², et
- III. la révision de certaines dispositions du Code du travail relatives à l'ITM et de la loi du 21 décembre 2007 portant réforme de l'ITM³.

¹ Article 1^{er}, points 1 à 3 du Projet de loi

² Article 1^{er}, points 4 à 8 du Projet de loi. Par arrêt n°117/15 du 26 mars 2015, la Cour constitutionnelle a déclaré l'article L.312-8, paragraphe 6, du Code du travail contraire à certaines dispositions de la Constitution relatives au domaine réservé de la loi et aux limites du pouvoir de délégation de certaines matières au pouvoir réglementaire. Sur ce point, le Projet de loi est complété par un projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 9 juin 2006 concernant la formation appropriée par rapport aux activités de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles.

³ Le Projet de loi est complété sur ce point par deux projets de règlements grand-ducaux : (i) le projet de règlement grand-ducal fixant les conditions de nomination définitive et de promotion des fonctionnaires à l'ITM, et (ii) le projet de règlement grand-ducal concernant l'intervention des experts et des organismes de contrôle agréés dans le cadre des compétences et attributions de l'ITM.

Remarque préliminaire

Le présent avis complémentaire porte sur les questions abordées par le Projet de loi et les projets de règlements grand-ducaux concernant la sécurité et à la santé sur les chantiers (A), ainsi que la révision des dispositions légales relatives à l'ITM (B). Les dispositions relatives au détachement de salariés ont fait l'objet d'un avis séparé de la Chambre de Commerce⁴.

A. Coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles

Considérations générales

Le Projet de loi sous avis fait suite à un arrêt de la Cour Constitutionnelle du 20 mars 2015 qui a déclaré non conforme à la Constitution l'article L.312-8, paragraphe 9 du Code du travail déléguant purement et simplement au pouvoir réglementaire la détermination de l'ensemble des modalités d'octroi de l'agrément des coordinateurs en matière de sécurité et de santé, sans que la loi ne prévoit ne serait-ce que le champ de compétences de ces coordinateurs.

Outre le paragraphe 9 de l'article L.312-8 du Code du travail – déclaré non conforme à la Constitution – l'une des seules dispositions légales concernant la coordination en matière de sécurité et de santé est l'article L.312-8, paragraphe 6 du Code du travail qui, comme l'a indiqué la Cour Constitutionnelle, est lacunaire⁵.

Le Projet de loi vise à compléter l'article L.312-8, paragraphe 8 du Code du travail afin qu'il constitue une base légale adaptée pour l'adoption de règlements grand-ducaux d'exécution. Pour ce faire, le Projet de loi vise à intégrer à cet article certaines dispositions contenues jusqu'à présent dans deux règlements grand-ducaux relatifs à la formation des coordinateurs en matière de sécurité et de santé, aux modalités d'octroi de l'agrément, et aux prescriptions minimales de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles⁶.

Le Projet de loi est également complété par un projet de règlement grand-ducal (ci-après le « PRGD ») modifiant le règlement grand-ducal du 9 juin 2006 concernant la formation appropriée par rapport aux activités de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles et déterminant les modalités d'octroi de l'agrément en matière de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles (ci-après le « Règlement modifié »).

⁴ L'avis 5097CCL de la Chambre de Commerce relatif au détachement a été émis le 30 juillet 2018. Il est disponible en ligne à l'adresse : <http://www.cc.lu/services/avis-legislation/avis-de-la-chambre-de-commerce/recherche/>

⁵ Dans son arrêt, la Cour Constitutionnelle dispose que : « *Le règlement grand-ducal du 9 juin 2006, pris sur base de la loi modifiée du 17 juin 1994, dont l'article 9 est devenu l'article L.312-8 du Code du travail, fait une différenciation entre les chantiers en fonction de leur importance, prévoyant des chantiers niveau A, B et C, et détermine pour chacun des niveaux les conditions auxquelles est soumis l'agrément visé à l'article L.312-8 du Code du travail. [...] L'article L.312-8, paragraphe 6, du Code du travail se limite à énumérer les diplômes devant être détenus par les postulants à l'agrément ministériel, sans donner aucune indication concernant les tâches à exercer par le coordinateur détenteur de l'un ou l'autre des diplômes visés, respectivement les chantiers sur lesquels il peut être admis à œuvrer en fonction du diplôme détenu et omet dès lors, en une matière réservée à la loi, de préciser les fins, les conditions et les modalités appelées à être spécifiées au niveau de la loi pour qu'elle puisse valablement habiliter le pouvoir exécutif à arrêter utilement des dispositions réglementaires en la matière* » (souligné par la Chambre de Commerce). Dès lors, la Cour Constitutionnelle conclut que « *l'article L.312-8, paragraphe 9 du Code du travail n'est pas conforme aux dispositions combinées des articles 32, paragraphe (3) et 11, paragraphes (4), (5) et (6) de la Constitution* » (arrêt de la Cour Constitutionnelle n°117/2015 du 20 mars 2015, publié au Mémorial A, n°56 du 26 mars 2015).

⁶ Actuellement, la réglementation relative à la coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles est principalement contenue dans : (i) le Code du travail (articles L.311-2 et L.312-8), (ii) dans le règlement grand-ducal du 9 juin 2006 concernant la formation appropriée par rapport aux activités de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles et déterminant les modalités d'octroi de l'agrément en matière de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles, et (iii) dans le règlement grand-ducal du 27 juin 2008 concernant les prescriptions minimales de sécurité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers temporaires ou mobiles.

Alors que bon nombre des dispositions du règlement grand-ducal précité de 2006 sont reprises dans le Projet de loi, le PRGD a pour objet principal de réorganiser les dispositions du Règlement modifié afin de tenir compte de ce nouvel agencement.

A cet égard, la Chambre de Commerce s'étonne que le règlement grand-ducal du 27 juin 2008 concernant les prescriptions minimales de sécurité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers temporaires ou mobiles, dont plusieurs dispositions ont également été reprises dans le Projet de loi sous analyse, ne fasse pas également l'objet d'une modification⁷.

Quant au délai de mise en conformité de la loi par rapport à la Constitution, la Chambre de Commerce regrette qu'aucune mesure n'ait été prise plus tôt. En effet, plus de trois ans séparent l'arrêt de la Cour Constitutionnelle du 20 mars 2015 du dépôt du Projet de loi à la Chambre de députés⁸.

Quant au fond, la Chambre de Commerce n'a pas de commentaire à formuler concernant le Projet de loi qui vise principalement à réorganiser des dispositions préexistantes. Elle souhaite cependant formuler une remarque ponctuelle concernant un article du PRGD.

Commentaire des articles

Article 2, paragraphe 3 du projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 9 juin 2006 concernant la formation appropriée par rapport aux activités de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles et déterminant les modalités d'octroi de l'agrément en matière de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles⁹

Le paragraphe sous analyse concerne la sanction des différents cycles de formation suivis par les coordinateurs en matière de santé et de sécurité. Cette disposition, qui faisait auparavant l'objet de l'article 3 du Règlement modifié, distinguait de manière très explicite les épreuves sanctionnant la formation des coordinateurs (ancien article 3, paragraphe 1^{er}), et les certificats de participation sanctionnant les formations complémentaires (ancien article 3, paragraphe 2).

La Chambre de Commerce constate que la formulation du projet d'article 2, paragraphe 2 ne permet pas de comprendre cette distinction et suggère de modifier le projet d'article comme suit :

« (2) Les **cycles de formations visés à l'article L.312-8, paragraphe 9** ~~sont~~ **doivent être sanctionnée-s** par des épreuves ~~ou des certificats~~ à organiser, **respectivement à délivrer** sous l'autorité du ministre, par la Commission consultative telle que définie à l'article 1^{er}.

Les formations complémentaires visées à l'article L.312-8, paragraphe 9 sont sanctionnées par un certificat de de participation ou une preuve de participation.

⁷ Les nouvelles dispositions du Projet de loi relatives aux tâches et aux fonctions du coordinateur pendant l'élaboration du projet de l'ouvrage et pendant la phase de réalisation de l'ouvrage (article L.312-8, paragraphe 9) sont directement issues du règlement grand-ducal du 27 juin 2008 concernant les prescriptions minimales de sécurité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers temporaires ou mobiles. Ce constat est également formulé dans le commentaire des articles du Projet de loi Ad 8°, p.23.

⁸ Le Projet de loi n°7319 a été déposé à la Chambre des députés en date du 20 juin 2018.

⁹ Projet d'article 2, paragraphe 2 du règlement grand-ducal du 9 juin 2006 concernant la formation appropriée par rapport aux activités de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles et déterminant les modalités d'octroi de l'agrément en matière de coordination de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles

Les certificats sont à produire sur demande d'un représentant d'une des institutions visées à l'article L.314-3 du Code du travail ».

B. Dispositions relatives à l'ITM

1. Le Projet de loi portant modification du Code du travail et de la loi du 21 décembre 2007 portant réforme de l'ITM

Le Projet de loi envisage de modifier certains aspects du fonctionnement de l'ITM afin d'améliorer l'efficacité de son action, notamment en ce qui concerne les questions de hiérarchie, de gouvernance et de responsabilité. Les modifications principales visent à renforcer l'autorité de son directeur, à rationaliser les services, à décloisonner les actuels départements *Droit du travail* et *Santé et sécurité au travail*, mais également à élargir la compétence de l'ITM à l'ensemble des salariés sous statut privé¹⁰, et à étendre la durée légale de conservation des archives à 10 ans.

Outre ces modifications touchant directement au fonctionnement de l'ITM, une partie importante du Projet de loi vise à modifier l'article L.614-7 du Code du travail relatif au rôle des experts ou organismes de contrôle agréés susceptibles d'assister l'ITM dans ses missions¹¹.

Le Projet de loi prévoit également une modification de l'article L.614-11, paragraphe 2 du Code du travail relatif à la déclaration des accidents du travail des salariés intérimaires, celle-ci étant désormais à remplir par la société de travail intérimaire employant le salarié et à contresigner par la société utilisatrice.

Considérations générales

En ce qui concerne l'aspect du Projet de loi relatif au fonctionnement de l'ITM, la Chambre de Commerce salue la volonté affichée des auteurs de rationaliser le processus décisionnel au sein de cet organisme en vue d'améliorer son fonctionnement.

La Chambre de Commerce regrette cependant que l'action de l'ITM envers les entreprises se borne pour l'essentiel à l'exercice d'un pouvoir de contrôle et de sanctions¹². En pratique, la perception des contrôles par les entreprises pourrait être largement améliorée par le développement au sein de l'ITM de pratiques de conseil visant à inciter de manière pédagogique les entreprises à se conformer à leurs obligations, ou encore par la communication d'une liste exhaustive des différents documents à présenter en cas de contrôle.

En matière de travail intérimaire, la Chambre de Commerce accueille favorablement le projet de modification de l'article L.614-11, paragraphe 2 visant à ce que les accidents du travail des salariés intérimaires soient déclarés par la société de travail intérimaire, et non plus par la société utilisatrice.

¹⁰ De ce fait, seuls les salariés sous statut de droit public ou assimilé ne relèvent pas de la compétence de l'ITM.

¹¹ Outre l'article L.614-7 du Code du travail, les règles applicables sont édictées par le règlement ministériel modifié du 6 mai 1996 concernant l'intervention d'organismes de contrôle dans le cadre des compétences et attributions de l'ITM.

¹² Voir, dans ce sens, le constat – toujours d'actualité – effectué dans le rapport d'audit du système d'inspection du travail du Grand-Duché de Luxembourg effectué par l'Organisation internationale du travail : « *Nous pensons que les politiques d'inspection essentiellement axées sur la coercition sont peu efficaces, car elles conduisent l'entreprise à substituer la prévention de la sanction à la prévention du risque lui-même. La sanction doit toutefois être utilisée si nécessaire.* » (juillet 2002, p.53). Le rapport d'audit est disponible en ligne à l'adresse suivante : https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2002/102B09_551_fren.pdf.

Fiche financière

La Chambre de Commerce invite les auteurs à préciser la nature des risques découlant du Projet de loi pour les inspecteurs du travail. En effet, aucune indication concernant ces risques n'est avancée pour justifier qu'une prime de risque de 20 points indiciaires leur soit attribuée¹³.

Commentaire des articles

Article 1^{er}, point 12

La Chambre de Commerce s'interroge quant à l'opportunité de modifier l'article L.613-4, paragraphe 2 du Code du travail concernant la délégation de compétence du directeur de l'ITM au profit de l'un de ses adjoints en cas d'empêchement.

En effet, le projet d'article prévoit que toute délégation de pouvoirs du directeur à l'un de ses adjoints doit être expresse. Cependant, la notion même d'empêchement a vocation à couvrir également des situations où une personne incapable d'exercer ses pouvoirs n'est pas non plus en mesure de les déléguer (*i.e.* maladie, accident, etc.).

Afin d'éviter une situation de blocage institutionnel en cas d'incapacité du directeur de l'ITM, la Chambre de Commerce suggère de conserver l'ancienne formulation de cet article qui prévoyait simplement le remplacement du directeur par l'un de ses adjoints « *en cas d'empêchement* ».

Article 1^{er}, point 18

Le point sous analyse a pour objet de modifier de façon substantielle le contenu de l'article L.614-7 du Code du travail relatif à l'agrément des experts et organismes de contrôle susceptibles d'assister l'ITM dans ses missions.

En ce qui concerne le paragraphe 4, 3^e condition, sous a) du projet d'article L.614-7 du Code du travail relatif à l'indépendance et à l'intégrité de l'expert ou de l'organisme de contrôle, et plus particulièrement à l'incompatibilité de leur rôle avec celui de mandataire du constructeur, du fournisseur ou de l'utilisateur de l'installation contrôlée, la Chambre de Commerce s'étonne que cette incompatibilité ne soit pas reprise dans le projet d'article sous analyse alors qu'elle existait dans l'ancien article.

Afin d'assurer au mieux l'indépendance des experts et organismes de contrôle agréés, la Chambre de Commerce suggère de compléter le projet d'article comme suit concernant le fait que les experts ne peuvent « *être concepteur, fabricant, constructeur [...] des moyens de protection qu'ils contrôlent **ni le mandataire de l'une de ces personnes*** ».

La Chambre de Commerce note également une erreur au paragraphe 4, 3^e condition, sous b), à savoir que les experts ne peuvent « *directement ou indirectement : [...] b) intervenir **directement ou** comme mandataire dans la conception [...]* ».

Article 1^{er}, point 19

Le point sous analyse modifie l'article L.614-11, paragraphe 2 du Code du travail relatif à la déclaration des accidents du travail. Comme elle l'a déjà évoqué dans ses observations introductives en lien avec le Projet de loi sous analyse, la Chambre de Commerce approuve

¹³ Cf également le projet d'article 2, paragraphe 5 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réforme de l'ITM.

cette modification qui prévoit que la déclaration d'accident du travail d'un salarié intérimaire devra désormais être signée par l'entrepreneur de travail intérimaire, et contresignée par la société utilisatrice, et non plus l'inverse comme le prévoit la loi actuellement.

Article 2

Cet article traite de manière spécifique des questions relatives au statut du personnel de l'ITM qui sont contenues dans la loi du 21 décembre 2007 portant réforme de l'ITM.

La Chambre de Commerce note que l'article 2, point 2 du Projet a pour objet d'attribuer aux inspecteurs du travail une prime de risque non pensionable de 20 points indiciaires¹⁴. A la lecture de ce projet d'article et de la fiche financière, la Chambre de Commerce n'est pas en mesure de déterminer si cette prime est envisagée sur une base annuelle ou mensuelle. Dès lors, la Chambre de Commerce invite les auteurs à apporter plus de précisions concernant cette disposition.

Au point 4 de l'article sous analyse, la Chambre de Commerce s'étonne des qualifications requises de la part du Directeur de l'ITM qui doit : « 1° soit être détenteur [...] d'une maîtrise en droit et du certificat des cours complémentaires en droit luxembourgeois~~e~~; 2° soit être détenteur [...] d'un master en droit [...] et du certificat des cours complémentaires en droit luxembourgeois. » La Chambre de Commerce note une différence entre ces deux degrés de diplômes et s'interroge quant à sa justification.

2. Les projets de règlements grand-ducaux

Projet de règlement grand-ducal fixant les conditions de nomination définitive et de promotion des fonctionnaires des groupes de traitement A1, A2, B1, C1, D1, D2 et D3 à l'ITM et arrêtant les modalités d'application des résultats des examens de fin de stage de formation spéciale et des examens de promotion

Quant au fond, la Chambre de Commerce n'a pas de commentaire à formuler concernant le projet sous analyse. Elle note cependant que les erreurs ponctuelles suivantes devraient être corrigées :

- Article 4, paragraphe 4 : « (4) Le candidat qui [...] doit se représenter à l'examen en question ~~et~~ peut bénéficier d'une dispense [...] » ;
- Article 5, aux différents paragraphes : « Le programme de la formation spéciale est fixée à [...] ».
- Article 9, paragraphe 1^{er} : « A réussi à l'examen, le stagiaire qui a obtenu au moins les deux tiers du total des points [...] dans chaque épreuve ~~a réussi à l'examen~~ ».

¹⁴ La valeur du point indiciaire étant actuellement de 19,687 euros, 20 points indiciaires correspondent à environ 394 euros.

Projet de règlement grand-ducal concernant l'intervention des experts et des organismes de contrôle agréés dans le cadre des compétences et attributions de l'ITM

De manière générale, la Chambre de Commerce s'interroge quant à l'existence d'une base légale à la fixation par le projet de règlement grand-ducal sous analyse des prescriptions applicables lors de l'exécution des missions confiées aux experts agréés et organismes de contrôle agréés¹⁵.

En ce qui concerne le contenu du projet à proprement parler, la Chambre de Commerce entend formuler des commentaires ponctuels.

Quant au fond, et dans un souci de sécurité juridique, la Chambre de Commerce relève la nécessité de compléter l'article 3, paragraphe 5 du projet afin de permettre au demandeur d'agrément de pouvoir contester valablement un refus qui lui serait opposé par le ministre. :
« *Lorsque le ministre décide de ne pas accorder l'agrément ou de ne l'accorder que partiellement, l'ITM en informe le demandeur **par courrier motivé**, sous forme de lettre recommandée, avec avis de réception* ».

La Chambre de Commerce invite également les auteurs à modifier l'article 6, paragraphe 1^{er} du projet étant donné que la sous-traitance exceptionnelle d'une partie secondaire de son contrat par le titulaire de l'agrément est prévue à l'article L.614-7, **paragraphe 9** et non pas paragraphe 10, du Code du travail.

* * *

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver les projets de loi et de règlements grand-ducaux sous avis sous réserve de la prise en considération de ses commentaires.

CCL/DJI

¹⁵ Exposé des motifs, p.1. A cet égard, le Projet d'article L.614-7, paragraphe 13, prévoit que « *Les procédures d'agrément, de suspension et de retrait d'agrément, l'organisation opérationnelle des organismes de contrôles agréés, respectivement des experts agréés ainsi que leur collaboration avec l'ITM sont définies par règlement grand-ducal* ».