

N° 5239⁵
CHAMBRE DES DEPUTES
Session ordinaire 2004-2005

PROJET DE LOI
portant réforme de l'Inspection du travail et des mines

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT
(3.5.2005)

Par dépêche du 19 novembre 2003, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi portant réforme de l'Inspection du travail et des mines, élaboré par le ministre du Travail et de l'Emploi. Le projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été communiqué au Conseil d'Etat le 11 février 2004, celui de la Chambre des employés privés le 9 mars 2004 et celui de la Chambre de travail le 5 mai 2004. L'avis commun de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers a été transmis au Conseil d'Etat par dépêche du 20 avril 2005.

Par dépêche du 18 novembre 2004, le Conseil d'Etat s'est encore vu remettre le rapport sur l'évaluation des politiques et pratiques de l'Inspection du travail et des mines au Grand-Duché de Luxembourg dans le contexte des „Principes Communs d'Inspection“, élaboré par le Comité des hauts responsables de l'inspection du travail (mai 2003).

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet en question se propose de procéder à une réorganisation fondamentale de l'Inspection du travail et des mines (ITM) et de remplacer la loi modifiée du 4 avril 1974 portant réorganisation de l'inspection du travail et des mines.

Cette réforme de l'organisation et de la méthodologie de l'ITM se base sur deux rapports, l'un rédigé par le Bureau international du travail (BIT) et l'autre émanant du Comité des hauts responsables de l'inspection du travail (CHRIT).

Alors que les auteurs du rapport du BIT constatent que la méthode de travail de l'ITM est essentiellement réactive, ne permettant pas de contribuer à une amélioration systématique et durable des conditions de travail, et proposent une approche plus proactive de sensibilisation, d'information et de prévention ciblées, l'étude du CHRIT aboutit à des propositions en ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement de l'ITM, en particulier en matière de qualification du personnel, d'une procédure de recrutement adaptée aux besoins actuels et d'une harmonisation plus poussée de l'action sur le terrain.

Ces recommandations sont alors intégrées dans la définition des objectifs de la réforme sous avis qui affirme que „l'Inspection du travail est appelée à évoluer de sa phase coercitive, bureaucratique prédominante vers son rôle complémentaire nouveau en tant que coordinatrice et génératrice de solutions aux problèmes qui préoccupent les travailleurs(ses) créatifs(ves)“.

Le Conseil d'Etat peut se déclarer entièrement d'accord avec le résultat des études menées ainsi qu'avec leur interprétation qu'il vient de citer.

Il prend par contre une distance certaine par rapport aux formulations et aux contenus de la partie B: *Objectifs de la réforme* de l'exposé des motifs. Il se voit non seulement confronté à un style prétentieux, moralisant et pseudo-scientifique sur les évolutions actuelles du monde du travail, mais il ne partage

pas non plus la vision qui sous-tend le positionnement qui lui est ainsi soumis. Celle-ci culmine dans l'affirmation que „Dans une vision utopique et au mieux, les problèmes auxquels le monde du travail était confronté au 20ème siècle ne seront pas résolus; ils seront dissous. Le monde du travail de jadis évoluera progressivement, en optant pour des comportements engagés, responsables pour soi et l'équipe (l'entreprise) dans un esprit de développement mondial soutenable et durable.“

L'action future de l'ITM, telle que redéfinie par le projet de loi sous rubrique, a l'ambition de se situer dans l'esprit général de cette vision pour le moins optimiste en affirmant qu'avec cet objectif, „l'Inspection du travail et des mines participera activement à la création du futur monde du travail du troisième millénaire. Elle se laissera guider par de vraies sciences sociales du futur.“ Sans s'opposer à l'optimisme spéculatif sous-jacent à ce positionnement que les auteurs qualifient eux-mêmes d'utopique, le Conseil d'Etat tient à exprimer ses réserves par rapport à cette vision face à l'évolution réelle constatée quotidiennement dans le monde du travail où les égoïsmes et les particularismes contribuent au durcissement de celui-ci. L'ouverture des frontières et l'élargissement de l'Union européenne, malgré leurs effets positifs indéniables, ne contribueront certainement pas à contrecarrer cette évolution.

Il en résulte qu'aux yeux du Conseil d'Etat, cet optimisme prophétique n'est pas de mise à l'heure actuelle et que l'orientation générale de la réforme de l'ITM devra aboutir à un équilibre sain et pondéré entre ses attributions proactives contribuant à une meilleure compréhension des exigences contemporaines du monde du travail, d'une part, et les attributions coercitives voire répressives visant à contrôler et à sanctionner les abus à la législation du travail, d'autre part.

Le Conseil d'Etat constate avec satisfaction que, contrairement à la partie de l'exposé des motifs ainsi avisée, le texte du projet de loi tient compte, dans certains articles, de cette préoccupation.

Partageant donc le constat qu'une réforme de l'ITM est nécessaire et souhaitable, et tout en restant critique par rapport à certaines affirmations de l'exposé des motifs, le Conseil d'Etat entend formuler ses observations et suggestions lors de l'examen des articles du projet de loi.

Observations préliminaires

1) *Quant à la dénomination de l'administration*

Le Conseil d'Etat est à se demander si l'actuelle dénomination „Inspection du travail et des mines“ reste de mise, alors que les mines ont disparu du pays et que cette allusion ne peut plus avoir qu'une valeur nostalgique. Voilà pourquoi le Conseil d'Etat propose de profiter de cette réforme pour changer la dénomination de l'administration concernée en „Inspection du travail“, quitte à introduire une remarque particulière dans les dispositions finales concernant le renvoi d'autres textes légaux à l'administration qui fait l'objet de la présente réforme.

2) *Quant à la structure du projet de loi*

Le Conseil d'Etat tient à signaler que le texte soumis à son examen ne présente pas la structuration d'usage pour les textes de loi de ce type et n'est pas conforme à un certain nombre de règles de légistique, communément employées dans la rédaction de textes de loi.

En effet, dans les textes organiques, l'agencement des dispositions se fait en principe dans l'ordre suivant: *compétences ou attributions, organisation ou composition, procédures, statut du personnel, dispositions budgétaires, dispositions abrogatoires, dispositions transitoires, mise en vigueur*.

Par ailleurs, force est de constater que le projet de loi est subdivisé en chapitres dont certains seulement sont subdivisés en sections. Le Conseil d'Etat recommande de ne recourir qu'à la seule subdivision du dispositif en chapitres.

Il note également que les articles portent tous un intitulé qui, dans grand nombre de cas, se recoupe avec l'intitulé des chapitres ou des sections. Le Conseil d'Etat recommande de faire abstraction des intitulés des articles, quitte à rajouter certains chapitres dans le cas où la diversité de la matière le justifie. Il rappelle par ailleurs qu'il n'est pas usuel de ne faire figurer qu'un seul article sous un chapitre à moins que cela ne s'avère indispensable en raison de la spécificité de la matière traitée.

Quant à la subdivision des articles, le Conseil d'Etat rappelle que la subdivision naturelle est l'alinéa. Les alinéas peuvent, à leur tour, être regroupés sous des paragraphes qui se distinguent par un chiffre cardinal arabe placé entre parenthèses. Des subdivisions complémentaires en points sont possibles, ceux-ci sont caractérisés par un numéro, suivi d'un point. La subdivision éventuelle des points se fait

en employant des lettres minuscules suivies du signe „)“). L'emploi des tirets est à éviter, la référence aux dispositions qu'ils introduisent étant malaisée, tout particulièrement dans le cas d'ajouts ou de suppressions de tirets à l'occasion de modifications ultérieures.

En règle générale, il conviendrait donc de procéder dans l'ensemble du dispositif aux modifications suivantes:

- 1) les lettres a), b), etc. sont à remplacer par les points 1., 2., etc.;
- 2) les tirets sont à remplacer par des lettres a), b), etc.;
- 3) il y a lieu de faire abstraction des intitulés à l'endroit des articles, ainsi qu'à l'endroit des paragraphes;
- 4) il y a lieu de faire abstraction de la subdivision en sections.

Par ailleurs, il est préconisé d'employer l'indicatif présent au lieu du futur.

*

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

En raison du changement de dénomination de l'ITM suggérée dans ses considérations générales, le Conseil d'Etat propose de ne pas retenir un intitulé perpétuant l'ancienne désignation.

C'est pourquoi il préconise le libellé suivant:

„*Projet de loi portant création d'une Inspection du travail*“

Article 1er – Définitions

Le premier point de cet article définit la notion de „travailleur“ comme désignant „toute personne physique, à l'exception de celle disposant d'un statut de fonctionnaire ou d'employé public, occupée par un employeur en vue d'effectuer des prestations rémunérées, accomplies sous un lien de subordination, y compris les stagiaires, les apprentis et les élèves ou étudiants occupés pendant les vacances scolaires, dans les limites des textes applicables“.

Cette définition implique que l'ITM n'est pas compétente pour les fonctionnaires et employés publics, ceci en opposition avec les systèmes d'inspection d'autres pays où l'ensemble des travailleurs, quel que soit leur statut, relèvent d'une seule et même instance de contrôle des conditions de travail.

Le Conseil d'Etat, tout en se rendant compte que la loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'Etat, dans les établissements publics et dans les écoles a instauré un service spécifique pour les ressortissants du secteur public, à savoir le Service national de la sécurité dans la fonction publique, est à se demander si la réforme importante de l'ITM n'aurait pas pu constituer une occasion opportune pour rapprocher les deux systèmes différents pour les deux statuts, ceci au moins pour les domaines de la sécurité et de la santé au travail pour lesquels cette distinction arbitraire n'a pas de raison d'être. L'Etat en tant qu'employeur a en effet, pour la plupart des cas, des missions identiques aux employeurs du secteur privé et le ministre ayant le Travail dans ses attributions devrait avoir des compétences relevant des deux secteurs et à l'égard de tous les travailleurs du pays.

Le maintien du système dual tel qu'il est prévu par le projet de loi sous avis créé ou approfondit toute une série d'incohérences qu'il faudra gérer par la suite. Tel que formulé, le texte de la définition exclut les fonctionnaires et employés publics, ce qui laisse entendre que les ouvriers de l'Etat et des communes tombent sous la compétence de l'ITM, situation qui conduit inéluctablement à la coexistence de deux systèmes de contrôle au sein de la plupart des administrations étatiques et communales.

Citons à ce propos l'audit du BIT du système du travail du Grand-Duché de Luxembourg:

„Nos entretiens ont confirmé que des frontières floues existent en termes de répartition des compétences entre l'ITM et le service de sécurité dans la fonction publique. Cette situation est extrêmement préoccupante, car elle implique que des milliers de travailleurs sont certainement non couverts par un organisme de contrôle. Rares sont en effet les personnes qui peuvent dire clairement qui doit intervenir et qui intervient réellement dans les établissements assimilés tels que la Caisse d'épargne de l'Etat, la Poste, certains centres hospitaliers, les établissements balnéaires, etc. Il faut rappeler que les accidents et atteintes à la santé sont plus fréquents dans les

entreprises qui se trouvent à la frontière de deux domaines de compétence, lorsque chacun est persuadé que l'autre intervient. Le problème se pose aussi entre les catégories de travailleurs: les fonctionnaires et employés de l'Etat relèvent de la compétence du service de sécurité dans la fonction publique, les employés sous contrats privés, de celle de l'ITM. Dans ce type de situation, il est donc théoriquement possible que deux employés effectuant le même travail soient traités différemment ou ne bénéficient pas de la même protection. Dans la pratique l'ITM n'intervient pas dans la fonction publique, sauf en cas de plainte. Reste que la situation décrite plus haut devrait être corrigée.“ (Audit BIT, Genève, mai 2002, pages 76 et 77)

Dans la mesure où le projet sous avis réserve les dispositions nouvelles aux seuls salariés du régime privé, il maintient une discrimination évidente de nombreux salariés sous statut public. En effet, la loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'Etat, dans les établissements publics et dans les écoles a adopté une approche différente en délimitant son champ d'application non pas par rapport au statut des salariés, mais par rapport aux entités administratives. En dehors des services étatiques, cette loi ne s'applique qu'aux établissements publics ayant existé „au moment de l'entrée en vigueur“ de cette loi et qui „occupent principalement du personnel bénéficiant d'un statut de droit public“. Les fonctionnaires des établissements publics créés après le 19 mars 1988 et les fonctionnaires travaillant dans des établissements publics occupant principalement des salariés sous le statut privé ne tombent dès lors sous l'application d'aucune des deux lois. Inversement, les salariés sous statut privé occupés par l'Etat, les communes et les établissements publics, occupant principalement des salariés sous le statut public, tombent sous l'application des deux lois. Ce cas de figure est prédestiné à se développer à l'avenir dans la mesure où le Gouvernement appliquera l'instruction du Gouvernement en conseil du 11 juin 2004 ayant pour objet de fixer une ligne de conduite et des règles générales en matière de création d'établissements publics (Mém. A 2004, p. 1762). Aux termes de cette instruction, le Gouvernement s'est fixé comme ligne de conduite d'offrir au personnel concerné par la reprise en cas de création d'un établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC) ou d'un établissement public à caractère culturel, social et scientifique (EPCSS) la possibilité d'un droit d'option entre le régime de droit public antérieur et le régime de droit privé, alors que le nouveau personnel à engager le serait sous le statut privé.

Il est rappelé que le régime de protection organisé par la loi du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'Etat, dans les établissements publics et dans les écoles au profit des établissements tombant dans son champ d'application est moins étendu que celui prévu dans le projet de loi sous avis pour les salariés du secteur privé.

Dans le projet sous avis, il est prévu que „le système d'inspection“ serait „coordonné“ dans le cadre du comité de coordination institué à l'article 7 de la loi. Or, seule la loi peut déterminer les compétences d'une administration. Les jurisdictions administratives ne manqueraient pas de sanctionner les décisions prises par une autorité manifestement incompétente en la matière. Faut-il rappeler également dans ce contexte que l'article 11 de la Constitution réserve l'organisation de la protection de la santé des travailleurs à la loi?

Aucune mesure du comité de coordination ne saurait priver un salarié du secteur privé du régime de protection plus efficace et coercitif institué par le projet sous avis et décider qu'il tomberait sous la compétence du Service national de la sécurité dans la fonction publique contrairement aux dispositions légales. Le Conseil d'Etat invite dès lors le Gouvernement à reprendre le présent projet sur le métier entre autres afin d'instituer un régime d'inspection du travail commun pour tous les travailleurs, en procédant à un rapprochement des compétences du Service national de la sécurité dans la fonction publique avec l'Inspection du travail. Une telle réforme permettrait d'abandonner définitivement la distinction obsolète et injustifiée entre les travailleurs du secteur public et les travailleurs du secteur privé dans le domaine de la sécurité des travailleurs où la Constitution impose un traitement identique.

Ce n'est qu'en ordre subsidiaire, et pour autant que le Gouvernement déciderait de maintenir la dualité des régimes actuellement en place, que le Conseil d'Etat propose de redéfinir la notion de „travailleur“ en y incluant „toute personne physique, à l'exception de celles qui sont occupées dans les institutions visées à l'article 2, alinéa 1 de la loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et les services de l'Etat, dans les établissements publics et dans les écoles, et qui est occupée par un employeur en vue d'effectuer des prestations rémunérées accomplies sous un lien de subordination, y compris les stagiaires, les apprentis et les élèves occupés pendant les vacances scolaires, dans les limites des textes applicables;“. Par cette définition, le projet sous avis assurerait à

tout le moins un contrôle de la sécurité sur le lieu de travail à tous les travailleurs, indépendamment de leur statut et de leur employeur public ou privé.

Enfin, le Conseil d'Etat remarque que les principes généraux formulés au niveau européen en matière de contrôle du travail ne font plus de différence entre la fonction publique et le secteur privé et proposent une législation uniforme au niveau du contrôle des conditions de travail.

Quant à la définition de la notion „d'employeur“ figurant au point 2 de l'article 1er, le Conseil d'Etat a du mal à comprendre l'expression de „dirigeant social responsable de l'entreprise, de l'établissement ou de l'entité juridique ou économique occupant des travailleurs“ et propose pour plus de clarté et de cohésion de se référer à la définition de l'„employeur“ telle qu'elle découle de l'article 3 de la loi modifiée du 17 juin 1994 concernant la sécurité et la santé des travailleurs au travail.

Le point 2 se lirait dès lors comme suit:

„2. „employeur“: toute personne physique ou morale qui est titulaire de la relation de travail avec le travailleur et qui a la responsabilité de l'entreprise ou de l'établissement;“.

Le Conseil d'Etat propose encore de supprimer de l'article 1er, qui porte sur les définitions, l'ensemble des dispositions qui se rapportent au point 3 „inspectorat du travail“. En effet, les différentes catégories de fonctionnaires qui composent l'inspectorat du travail sont visées à l'article 9, point 2 et ne peuvent faire l'objet d'une simple définition. Par ailleurs, les dispositions du dernier alinéa du même point 3 relatives aux pouvoirs des fonctionnaires de l'inspectorat du travail ne peuvent en aucun cas être introduites dans un texte de loi par voie de simple définition.

Le Conseil d'Etat est ensuite d'avis que le texte du point 5 qui définit la notion de „prévention“ est inutile, d'une part, et, d'autre part, étant donné la formulation proposée, est sans valeur ajoutée réelle et introduit des confusions. L'objet d'un article portant sur les définitions des notions-clés employées dans un texte de loi novateur ne peut pas consister à définir des termes par leur acceptation usuelle. Tel est manifestement le cas pour la notion de prévention dont la compréhension est largement admise par le public. Tel est aussi le cas pour la notion de santé largement reconnue comme recouvrant la dimension à la fois physique, psychique et sociale de la personne alors que l'expression de „santé sociale des travailleurs“ ne semble pas, aux yeux du Conseil d'Etat, avoir de signification précise. Tel est pareillement le cas pour l'expression de „développement social durable“ qui est contraire à la signification actuellement admise de l'expression „développement durable“ qui englobe précisément le respect des dimensions économique, écologique et sociale.

La suppression de cette définition, telle que préconisée par le Conseil d'Etat, ne peut donc que contribuer à la clarté du texte de loi en général.

Tel est aussi le cas au point 6 pour la définition de la notion d'„intermédiation“ qui crée un néologisme dans la signification proposée puisqu'elle existe déjà avec un sens déterminé dans d'autres contextes. Or, comme la mission relative à cette définition est introduite dans un article particulier du projet de loi sous rubrique, à savoir l'article 11, l'introduction d'une définition à ce stade est superfétatoire et à supprimer.

Quant à l'„amende administrative“ introduite sous forme de définition, le Conseil d'Etat estime qu'elle n'est pas de mise, d'une part, parce que la notion en question est utilisée dans son acceptation usuelle, et, d'autre part, parce que l'article 20 du projet sous avis y est réservé.

De manière générale, le Conseil d'Etat recommande aux auteurs du projet de loi de soumettre l'article 1er à une révision profonde à la lumière des considérations qui précèdent.

Article 2 – Objectifs

Le Conseil d'Etat marque son étonnement par rapport à la rédaction de cet article qui, d'une part, situe l'Inspection du travail dans un cadre légal très général et, d'autre part, en définit les objectifs de manière presque littéraire, si bien que ce texte ne contient que très peu d'éléments normatifs et pourrait tout au plus figurer dans l'exposé des motifs ou dans le commentaire de l'article, mais certainement pas dans le texte légal lui-même.

Quant à la première partie, l'article se réfère à des textes qui ne constituent pas des textes légaux au sens de l'article 37 de la Constitution, tels, par exemple, la Déclaration universelle des droits de l'Homme ainsi que l'ensemble des conventions, protocoles et recommandations de l'Organisation internationale du travail de Genève. Sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'Etat se prononce contre ces références dans le libellé de l'article soumis à son avis.

Quant aux autres références légales énumérées dans la première partie de cet article, le Conseil d'Etat s'interroge sérieusement sur l'opportunité de la démarche: il est évident que l'Inspection du travail doit respecter et se conformer aux différentes législations en vigueur, quel que soit le ressort ministériel chargé de l'exécution des dispositifs en question. Il paraît donc, aux yeux du Conseil d'Etat, totalement superfétatoire de mentionner cette obligation dans le texte de la loi sous examen et il propose de renvoyer ces références dans l'exposé des motifs.

La deuxième partie de cet article, se rapportant aux objectifs de l'Inspection du travail, sans la nommer explicitement, est, dans le libellé proposé, beaucoup trop générale et littéraire pour faire l'objet d'un article indépendant. Une description succincte et normative de cet objectif pourrait aisément s'inscrire *in limine* de l'article 3. Par ailleurs, certaines des formulations proposées ne peuvent qu'augmenter la confusion créée par les lignes précédentes:

- Pourquoi, en effet, qualifier cette administration d'impartiale, alors que tous les services publics le sont par essence?
- Pourquoi la qualifier d'indépendante, alors qu'elle est placée sous la compétence du ministre ayant le Travail dans ses attributions qui en assume la responsabilité politique, et que désormais l'Inspection du travail n'est ni plus indépendante ni plus impartiale que les autres administrations de l'Etat?
- Enfin, le Conseil d'Etat se demande si, par exemple, la mission de „contribuer au développement de la cohésion et de l'équité sociale“ est bien spécifique à l'Inspection du travail et ne dépasse pas de loin le cadre d'une mission lui assignée par la loi.

Pour ces raisons, le Conseil d'Etat recommande de supprimer l'article 2 dans sa version actuelle, de définir la mission de l'Inspection du travail de manière beaucoup plus concise et d'intégrer cette définition dans l'actuel article 3 (2 selon le Conseil d'Etat).

A cet effet, le Conseil d'Etat propose le texte suivant, à insérer au début du texte de loi:

„Il est créé une administration nommée Inspection du travail dont la mission consiste à contribuer au développement d'une culture de prévention et de coopération en matière de conditions de travail englobant la santé, la sécurité et l'hygiène du travailleur, ceci dans le cadre du droit du travail dans toutes ses dimensions.“

Article 3 (2 selon le Conseil d'Etat) – Champ d'application et attributions générales

Le Conseil d'Etat formule les observations suivantes par rapport au libellé de cet article:

Etant donné que la loi définit les compétences des administrations, la phrase introductory de cet article qui mentionne les „autres compétences spécifiques lui réservées par les dispositions légales, réglementaires, administratives et conventionnelles“ est superfétatoire, ceci d'autant plus qu'une référence aux attributions „réglementaires, administratives et conventionnelles“ n'a pas sa place dans un texte légal.

Le Conseil d'Etat propose par ailleurs de modifier l'ordre d'énumération des attributions tel que proposé et de commencer par l'attribution décrite au point c) tout en la modifiant, car elle constitue un descriptif trop littéraire de la législation existante et ne présente pas de valeur ajoutée dans le dispositif légal sous examen. L'attribution sous c), dans la mesure où elle constitue la mission fondamentale de l'Inspection du travail, serait alors à placer en premier lieu et à formuler comme suit:

„de veiller ou de faire veiller à l'application de la législation du travail;“

Quant au point b) relatif à la fonction d'intermédiation, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations relatives à l'article 11, consacré en particulier à cette attribution.

En ce qui concerne le point d), le Conseil d'Etat constate que la formulation „de constater et de continuer pour poursuite judiciaire des infractions“ peut induire en erreur, alors que ce n'est certainement pas l'Inspection du travail qui est responsable de la poursuite judiciaire des infractions constatées, mais bien le procureur d'Etat, une fois saisi des infractions. Le Conseil d'Etat propose ainsi de reformuler l'attribution mentionnée sous d) de la manière suivante:

„de constater les infractions dans les domaines relevant de sa compétence et d'en aviser le procureur d'Etat;“

Article 4 – Attributions particulières

Le Conseil d'Etat constate que cet article consiste dans son premier paragraphe en une énumération de toutes les législations existantes en matière de droit et de conditions de travail, par rapport aux

quelles l'Inspection du travail a des attributions de surveillance et de contrôle. Or, de manière générale, et à l'heure où un code du travail est en préparation, le Conseil d'Etat juge que cette énumération est tout à fait superfétatoire dans ce texte de loi et que les attributions y relatives se trouvent formulées dans la proposition de texte du Conseil d'Etat de la première attribution générale de l'article précédent.

L'Inspection du travail a comme mission d'informer sur la législation du travail existante et de contrôler son application, ceci dans tous les domaines, sans exception. Voilà pourquoi le Conseil d'Etat recommande vivement de supprimer l'article 4 dans son libellé actuel et d'intégrer le paragraphe 2 (faisant référence à des missions spéciales demandées par le ministre à l'Inspection du travail) dans l'article 3 (2 selon le Conseil d'Etat) du projet de loi sous revue.

Article 5 (3 selon le Conseil d'Etat) – Autorité du ministre

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler.

Article 6 – Dialogue social tripartite

Cet article dispose que l'Inspection du travail exerce ses missions dans le cadre du dialogue social tripartite. Ceci faisant, il renvoie à la loi portant création du comité permanent du travail et de l'emploi, loi qui n'est pas encore en vigueur (cf. *Doc. parl. No 5242*) et à laquelle le libellé de cet article ne peut pas renvoyer. La loi, une fois en vigueur, cette référence devient superfétatoire, si bien que le Conseil d'Etat propose de la supprimer de la formulation de cet article.

Article 7 (4 selon le Conseil d'Etat) – Comité de coordination du système national d'inspection du monde du travail

Cet article institue un Comité de coordination du système national d'inspection du monde du travail auprès du ministre qui a comme mission essentielle la répartition et l'organisation des collaborations et synergies entre les administrations compétentes pour le monde du travail. L'article étant muet sur la composition de ce comité de coordination, il faut se référer à l'exposé des motifs pour apprendre qu'il regroupera la Division de la santé au travail, l'Administration des douanes et accises, le Service national de la sécurité dans la fonction publique et l'Association d'assurance contre les accidents.

Le Conseil d'Etat recommande vivement d'intégrer cette composition dans le libellé de l'article plutôt que de la fixer par règlement grand-ducal qui ne pourra porter que sur la seule organisation du comité de coordination, ce qui impliquerait une modification du dernier alinéa de cet article qui s'énoncerait désormais comme suit:

„Le Comité de coordination du système national d'inspection du monde du travail est composé par la Division de la santé au travail, l'Administration des douanes et accises, le Service national de la sécurité dans la fonction publique et l'Association d'assurance contre les accidents. Son fonctionnement est déterminé par règlement grand-ducal.“

Quant à la collaboration de l'Inspection du travail avec le Service national de la sécurité dans la fonction publique, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations relatives à l'article 1er où il met sérieusement en question la continuation du système dual en matière de sécurité et de santé au travail.

Quant à la collaboration avec l'Administration des douanes et accises, le Conseil d'Etat regrette que la présente réforme de l'Inspection du travail n'ait pas été considérée comme l'occasion d'apporter un surplus de clarté dans la collaboration de ces deux administrations. Le Conseil d'Etat rappelle à cet égard les considérations générales qu'il a émises dans son avis du 19 février 1993 au sujet du projet de loi portant organisation de l'Administration des douanes et accises (cf. *Doc. parl. Nos 3700², 3701¹, 3702¹, pages 3 et 4*) et rappelle aussi ses considérations générales émises dans son avis du 29 janvier 2002 concernant le projet de loi (*No 4694*) portant 1) abrogation de l'article IV de la loi du 31 juillet 1985 relative à l'emploi et la formation professionnelle et complétant la transposition de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services, 2) réglementation du contrôle de l'application du droit du travail, où le Conseil d'Etat avait formulé l'observation suivante:

„Il est un fait que le contrôle de l'application du droit du travail au Luxembourg est lacunaire. Selon les auteurs du projet de loi, cet état de choses est dû à une „certaine insuffisance des moyens juridiques, personnels et infrastructurels“ et ils estiment que le projet constitue un pas décisif en vue d'une vraie efficience du contrôle de mise en œuvre du droit du travail au Luxembourg. Il ne

faut cependant pas perdre de vue que l'efficience d'une administration ne passe pas seulement par une augmentation de ses effectifs, mais encore faut-il l'organiser rationnellement aussi bien dans ses structures que dans ses relations extérieures avec d'autres administrations nationales et internationales. Le Conseil d'Etat n'ayant pas encore été saisi du texte du projet de réforme de l'Inspection du travail et des mines ignore si tel est le cas. Toujours est-il que le présent projet ne risque guère d'améliorer la collaboration des agents des douanes et accises avec ceux de l'Inspection du travail et des mines, mais au contraire d'engendrer de nouveaux conflits ou confusions, ne serait-ce que par l'interférence entre le droit d'injonction de l'Inspection du travail et des mines avec le pouvoir hiérarchique du directeur des douanes par rapport à ses subordonnés.“

Plus loin dans son analyse de l'article 11 du projet de loi précité, le Conseil d'Etat avait ajouté:

„Pour toutes ces raisons, le Conseil d'Etat s'oppose à cet article et en propose la suppression. Il recommande de préciser les attributions respectives en la matière de l'Inspection du travail et des mines et de l'Administration des douanes et accises ainsi que la collaboration nécessaire entre ces deux administrations et de ces administrations avec d'autres lors de la réforme annoncée de la loi portant réorganisation de l'Inspection du travail et des mines.“

Constatant que toutes ces recommandations n'ont trouvé d'autre suite que l'institution d'un comité de coordination dont font partie les deux administrations précitées et que cette collaboration ne fait l'objet d'aucun autre article, le Conseil d'Etat reste sur sa faim et exprime ses vives inquiétudes que la coopération entre les deux administrations précitées ne soit pas améliorée par le projet de loi sous revue.

Les quelques indications de l'exposé des motifs expliquant que „la collaboration se fait entre et via les deux directions“ et qu'en ce qui concerne les activités spécifiques, „une stricte complémentarité doit être respectée“, de même que la simple identification de quatre domaines de collaboration „efficients“, ne sont certainement pas suffisantes pour clarifier les missions quotidiennes de part et d'autre. Une solution informatique devant „promettre une collaboration harmonieuse entre les deux administrations concernées“ n'est pas suffisante pour réaliser ce but.

Dans le même contexte de la collaboration entre les différentes administrations compétentes pour le monde du travail, le Conseil d'Etat rappelle les dispositions de la loi modifiée du 17 juin 1994 concernant la sécurité et la santé des travailleurs au travail qui organisent déjà en très grande partie cette coordination dans l'article 2 ayant la teneur suivante:

„Art. 2.- Organismes de surveillance

1. L'exécution de la présente loi est confiée à l'Inspection du travail et des mines, la Direction de la santé du Ministère de la Santé, l'Association d'assurance contre les accidents et l'Administration des douanes et accises, chacune agissant dans le cadre de ses compétences légales respectives.

2. Les institutions susnommées coordonneront leurs politiques et leurs actions, à l'intérieur du comité de coordination pour la sécurité et la santé des travailleurs au travail à instituer par un règlement grand-ducal à prendre sur avis obligatoire du Conseil d'Etat et avec l'assentiment de la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés.“

Le Conseil d'Etat, tout en se rendant compte que le Service national de la sécurité dans la fonction publique reste exclu du Comité de coordination pour la sécurité et la santé des travailleurs au travail, est cependant à s'interroger si les deux comités de coordination ne sont pas chargés de missions fortement semblables sinon identiques et si le législateur n'aurait pas mieux été inspiré en instituant un seul Comité de coordination, tout en y intégrant l'ensemble des institutions et administrations.

Finalement, le Conseil d'Etat répète ses réserves sérieuses, exprimées sous son examen de l'article 1er, quant aux missions du Comité de coordination du système national d'inspection du monde du travail. En effet, comme c'est la loi qui dispose les compétences respectives des administrations et en définit l'extension, le Comité de coordination en question ne peut pas être „chargé de la répartition des compétences“. Il peut tout au plus se prononcer sur l'organisation de la collaboration quotidienne entre les administrations compétentes, encore que le texte de l'article tel que proposé laisse ouvertes de multiples questions relatives à l'autorité de ce Comité de coordination ainsi qu'au poids et à la portée des décisions qu'il sera amené à prendre.

Pour toutes ces considérations, le Conseil d'Etat insiste, sous peine d'opposition formelle, à ce que les auteurs du projet de loi procèdent à sa reformulation en supprimant les termes „de la répartition des compétences et“.

Article 8 (5 selon le Conseil d'Etat) – Rapport annuel

Cet article dispose que l'Inspection du travail présente chaque année au Gouvernement un rapport annuel de caractère général sur les activités de l'Inspection du travail.

Représenant l'ancien article 30 de la loi du 4 avril 1974 portant réorganisation de l'Inspection du travail et des mines, les auteurs du projet de loi n'ont pas voulu ajouter plus de précision en ce qui concerne le contenu de ce rapport, ce que le Conseil d'Etat regrette. A titre d'exemple, il cite le Code du travail français, livre 6: *Contrôle de l'application de la législation et de la réglementation du travail*, article R611-2, qui dispose:

„Les inspecteurs du travail et de la main-d'œuvre doivent fournir, chaque année, des rapports circonstanciés sur l'application dans toute l'étendue de la circonscription, des dispositions dont ils sont chargés d'assurer l'exécution.

Ces rapports mentionnent les accidents dont les ouvriers ont été victimes et leurs causes.

Ils contiennent des propositions relatives aux prescriptions nouvelles qui seraient de nature à mieux assurer la sécurité du travail.“

Le Conseil d'Etat constate ainsi le contraste entre les exigences précises et concrètes du droit français par rapport à la généralité et au manque de précision du texte proposé par les auteurs du projet de loi sous examen. Il constate aussi le contraste avec l'exposé des motifs qui veut voir évoluer l'Inspection du travail vers „son rôle complémentaire nouveau en tant que coordinatrice et génératrice de solutions aux problèmes qui préoccupent les travailleurs(euses) créatifs(ves)“.

Article 9 (6 selon le Conseil d'Etat) – Cadre du personnel

Il est de mauvaise technique législative de faire figurer des dispositions relatives au cadre du personnel à deux endroits de la loi organique. Aussi le dispositif de l'article 9 (6 selon le Conseil d'Etat) serait-il à limiter à l'organisation générale de l'Inspection du travail. L'article sous revue serait donc à libeller comme suit:

„Art. 6.– (1) L'Inspection du travail comprend:

- la direction;
- l'inspecteurat du travail;
- le service informatique.

(2) La direction comprend le directeur et les directeurs adjoints.

Le directeur, qui est le chef de l'administration, en assume l'autorité ainsi que la responsabilité administrative et hiérarchique.

Les directeurs adjoints assistent le directeur et assument sous son autorité la responsabilité des domaines qu'il leur confie.

En cas d'empêchement du directeur, l'un des directeurs adjoints le remplace et exerce les pouvoirs lui réservés par la loi.

(3) L'inspecteurat du travail comprend des inspecteurs en chef du travail, des inspecteurs principaux du travail et des inspecteurs du travail.

(4) Le service informatique de l'Inspection du travail est établi conformément à l'article 5, paragraphes 1er et 2 de la loi modifiée du 29 mars 1974 créant un Centre informatique de l'Etat.“

Article 10 – Organisation

Le Conseil d'Etat s'étonne de la formulation de cet article qui dispose que „L'organisation de l'Inspection du travail et des mines peut être précisée par règlement grand-ducal“.

D'abord, parce qu'aux termes de l'article 36 de la Constitution, le pouvoir réglementaire concerne l'exécution des lois et peut ainsi, dans le cas analysé, porter sur l'organisation de l'Inspection du travail. Le terme „préciser“ employé dans ce contexte est donc impropre.

Ensuite, de manière générale, comme il ne peut s'agir ici que de l'organisation interne de l'Inspection du travail, le Conseil d'Etat estime qu'elle s'intègre dans les missions du Directeur de l'Inspection du travail et ne devra pas faire objet d'un règlement grand-ducal spécifique.

Compte tenu du libellé ci-dessus proposé, la subdivision du chapitre IV en sections et l'article 10 peuvent être supprimés.

Article 11 (7 selon le Conseil d'Etat) – Informations, conseils et intermédiation

Cet article, qui constitue le premier d'une série d'articles portant sur les compétences et pouvoirs de l'Inspection du travail, se rapporte aux missions d'informations, de conseils et d'intermédiation que les auteurs du projet de loi considèrent comme prioritaires par rapport aux pouvoirs de contrôle et d'intervention en cas de violation de la législation du travail. Le Conseil d'Etat se déclare d'accord avec cet aspect prioritaire des tâches de l'Inspection du travail.

En ce qui concerne la fonction d'„intermédiation“, le Conseil d'Etat formule les observations suivantes:

La notion employée pour désigner l'intervention informelle de l'Inspection du travail dans un conflit identifié ou pressenti constitue un néologisme, dans la mesure où cette notion désigne, comme le fait remarquer à juste titre la Chambre de travail, la „fonction qui consiste à recueillir des ressources et à mettre des fonds à la disposition des tiers“ (*Le Petit Robert*) et est donc communément admise pour désigner une activité bancaire ou financière. Le Conseil d'Etat recommande ainsi d'employer la notion de „médiation“ communément reçue dans le sens voulu comme „entremise destinée à mettre d'accord, à concilier ou à réconcilier des personnes, des parties“ (*Le Petit Robert*).

Le Conseil d'Etat remarque par ailleurs que cette mission de l'Inspection du travail n'est pas nouvelle, figurant déjà à l'article 2(1) de la loi du 4 avril 1974 qui dispose que:

„L'Inspection du travail et des mines est chargée de la prévention et de l'aplanissement de tous les conflits du travail qui ne sont pas de la compétence de l'Office national de conciliation.“

L'approche informelle de pacification de tensions éventuelles dans le monde du travail figure ainsi, pendant trente ans déjà, dans les missions et compétences de l'Inspection du travail et des mines.

Le Conseil d'Etat s'interroge aussi sur la procédure de saisine de l'Inspection du travail pour une intervention de ce type et partage avec certaines chambres professionnelles (Chambre de travail, Chambre des employés privés, Chambre des métiers et Chambre de commerce) la préoccupation que l'accroissement de l'importance de ce type d'intervention de la part de l'Inspection du travail puisse entrer en concurrence avec les attributions des délégués du personnel telles que disposées à l'article 10 de la loi du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel. Pour donner plus de légitimité aux interventions de l'Inspection du travail et pour éviter les doubles emplois éventuels, le Conseil d'Etat recommande une procédure selon laquelle cette intervention informelle d'un des membres de l'inspecteurat du travail se fasse uniquement à la demande d'une des parties engagées dans le conflit éventuel. Le premier alinéa de l'article sous examen serait alors à reformuler de la manière suivante:

„Les membres de l'inspecteurat du travail informent, donnent conseil, interviennent ou, à la demande d'une des parties concernées, assument une fonction de médiation pour tout litige individuel du travail, ...“.

Enfin, et c'est fondamental, s'il est indéniable que l'Inspection du travail peut jouer un rôle dans le traitement informel de tensions éventuelles dans le monde du travail, le Conseil d'Etat s'oppose à une institutionnalisation poussée de cette mission. En effet, la crédibilité de médiateur, d'„intermédiaire“ ou de conciliateur est basée sur un équilibre des moyens dont disposent les intervenants dans un conflit donné. Comment l'Inspection du travail pourrait-elle jouir de cette crédibilité tout au long d'un processus de résolution informelle d'un conflit, alors qu'elle dispose légalement de tout un arsenal d'instruments d'intervention et de répression allant par exemple de l'amende administrative à la fermeture et l'évacuation des lieux de travail? Comment un arbitrage équilibré pourrait-il se faire face à un tel déséquilibre des forces et des pouvoirs en présence?

Sans donc mettre en question l'utilité et le bien-fondé d'interventions informelles en vue d'une pacification rapide de conflits éventuels, le Conseil d'Etat n'accepte pas l'idée que cette mission puisse devenir le „centre de gravité“ (commentaires des articles) d'une administration dotée par la loi d'instruments qui faussent sensiblement l'équilibre du processus de conciliation.

Article 12 (8 selon le Conseil d'Etat) – Pouvoirs de contrôle généraux

Cet article dispose des pouvoirs et modalités de contrôle de l'Inspection du travail.

Selon le paragraphe 1er, alinéa 1, les membres de l'inspectorat du travail, dans l'exercice de leur mission d'inspection, doivent être munis d'une carte de légitimation. Le texte exige par ailleurs qu'un règlement grand-ducal précisera les spécificités de cette carte.

Si le Conseil d'Etat approuve la nécessité et l'importance d'une telle carte de légitimation, il juge quand même comme largement exagérée la disposition qui se réfère au pouvoir réglementaire du Grand-Duc pour en déterminer les spécificités. Aussi recommande-t-il de supprimer cette disposition dans le premier alinéa du paragraphe sous examen.

Les deux points a) et b) donnent à l'Inspection du travail le pouvoir d'investigation, de contrôle et de recherche sur le site de l'entreprise et dans les locaux qui servent à l'habitation.

Profondément inquiété par les dispositions de ces deux points, le Conseil d'Etat leur oppose l'argumentation suivante:

Dans son avis du 16 mars 2004 sur le projet de loi relatif à la concurrence (*doc. parl. No 5229⁵*), le Conseil d'Etat s'était exprimé de la manière suivante:

„Tant le domicile que les bureaux de l'entreprise que la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme de Strasbourg assimile au domicile¹ sont protégés tant par l'article 15 de notre Constitution que par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales.

S'il est vrai que l'inviolabilité du domicile n'est pas un droit absolu et que la loi peut prévoir les cas où il peut être passé outre, la Convention de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales cadre cependant très étroitement ces cas.“

A toutes fins utiles, le Conseil d'Etat rappelle la teneur des deux textes fondamentaux en question.

Ainsi, l'article 15 de la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg dispose que:

„**Art. 15.**— Le domicile est inviolable. Aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit.“

Quant à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, relatif au „Droit au respect de la vie privée et familiale“, il est libellé comme suit:

„**Art. 8.**— 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir d'ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.“

Préoccupé par la conformité des dispositions légales luxembourgeoises aux règles énoncées par la Loi fondamentale énoncées ci-dessus, le Conseil d'Etat avait formulé la position suivante dans son avis mentionné ci-avant, ceci dans son examen de l'article 14 relatif au pouvoir d'investigation et de recherche sur le site de l'entreprise:

„[Le Conseil d'Etat] estime effectivement que si les inspecteurs peuvent accéder à tous locaux, terrains et moyens de transport, demander la communication des livres, factures et autres documents professionnels et en prendre copie, ainsi que recueillir sur convocation ou sur place les renseignements et justifications, ces moyens d'investigation ne pourront être mis en œuvre que de l'accord du chef d'entreprise.

En cas d'opposition de sa part, la procédure pourra dégénérer en violation de domicile et le personnel chargé de l'enquête devra se retirer et se munir, le cas échéant, d'un mandat établi par le juge judiciaire, qui pourra assister, et qui chargera un ou plusieurs officiers de police judiciaire pour assister aux opérations.

1 CEDH, 25 février 1993, Aff. *Crémieux c. France*;

CEDH, 16 décembre 1992, Aff. *Niemietz c. Allemagne*;

CEDH, 16 avril 2002, Aff. *Sociétés Colas et autres c. France*.

Le juge chargé de se prononcer sur la requête présentée devra contrôler si les mesures demandées ne sont ni arbitraires ni excessives eu égard notamment à la gravité de la violation suspectée, à l'importance des éléments de preuve recherchés, à l'implication de l'entreprise concernée et à la probabilité raisonnable que les livres et documents liés à l'objet de l'enquête sont conservés dans les locaux désignés dans la requête.

Le Conseil d'Etat est d'avis qu'en raison du fait qu'il n'y a dans les hypothèses prévues pas de danger ni pour l'intégrité physique de l'homme ni pour sa santé, comme par exemple en matière de protection des salariés, il ne doit toujours s'agir que d'une mesure exceptionnelle.“

Le Conseil d'Etat, tout en reprenant ici la démarche et les réserves exprimées sur l'inviolabilité du domicile de l'avis précité, rappelle aussi le cas d'exception prévu par cet avis „en matière de protection des salariés“, cas de figure auquel il se voit confronté avec le projet de loi sous examen.

Par contre, et dans la logique de toutes les considérations ci-avant formulées, il incite à ce que cette exception soit maniée avec diligence et, en l'occurrence, de manière différente selon qu'il s'agit d'un lieu d'activité professionnelle ou d'un lieu qui sert à l'habitation privée.

En ce qui concerne les lieux qui ne sont pas destinés à l'habitation qui servent à l'exercice ou à l'exécution de travaux soumis au contrôle de l'Inspection du travail et où la protection des salariés est directement impliquée, le Conseil d'Etat estime qu'il s'agit d'un cas d'espèce exceptionnel prévu par l'article 8 de la Convention dans la mesure où il y va de protéger la santé ou les droits et libertés d'un tiers, en l'occurrence la personne engagée dans le processus du travail. Ce faisant, il suit aussi l'interprétation et l'appréciation allemandes des droits fondamentaux:

„Betretungen, Besichtigungen und Nachschauen sind demnach dann gerechtfertigt, wenn sie gegenüber Grundrechten Dritter oder anderen wichtigen Verfassungsgütern den Vorrang geniessen.“ (*Rolf Schmidt: Grundrechte, 5. Auflage, 2004, Verlag Rolf Schmidt GmbH*)

La hiérarchie des normes et valeurs est ainsi, dans le cas d'espèce d'une descente sur les lieux du travail, clairement établie: la protection de la santé des travailleurs et le droit qui protègent ceux-ci au travail constituent une norme supérieure par rapport à l'inviolabilité du domicile, et peut ainsi donner lieu à exception par rapport aux droits fondamentaux.

Toutefois, et même pour le cas ainsi identifié, le Conseil d'Etat, tout en se basant sur les arrêts précités de la Cour européenne des droits de l'Homme, insiste auprès des auteurs du projet de loi sous examen de faire valoir toute la vigilance nécessaire afin de protéger les personnes contre les atteintes arbitraires des pouvoirs publics aux droits garantis aussi bien pour l'article 8 de la Convention que l'article 15 de la Constitution et d'inscrire dans le texte de la loi les conditions et les limites d'une telle visite sur les lieux. Celles-ci porteront surtout sur la motivation d'une telle action et sur le respect du principe de proportionnalité des démarches pratiquées par rapport aux motifs invoqués. Pour ces raisons, le Conseil d'Etat propose le libellé suivant pour le troisième alinéa (deuxième alinéa selon le Conseil d'Etat) du paragraphe 1er de cet article:

„S'il existe des indices suffisants ou des motifs légitimes de considérer qu'un contrôle du respect des dispositions légales soumises à la compétence de l'Inspection du travail s'imposent dans les chantiers, établissements et immeubles ainsi que leurs dépendances respectives, les membres de l'Inspection du travail doivent y avoir accès librement et sans avertissement préalable, ceci à toute heure du jour et de la nuit. Les actions de contrôle ou de perquisition entreprises sur place respecteront le principe de proportionnalité par rapport aux motifs invoqués.

Les dispositions du présent paragraphe ne sont pas applicables aux locaux qui servent à l'habitation.“

Quant au libellé actuel de l'alinéa final dans le texte proposé de l'article 12(1), et qui porte sur des visites de contrôle „dans les locaux destinés à l'habitation“, le Conseil d'Etat s'y oppose formellement, jugeant que ces dispositions sont en contradiction flagrante avec l'article 15 de la Constitution et l'article 8 de la Convention, ainsi qu'avec toute la jurisprudence précitée de la Cour européenne des droits de l'Homme. La restriction, qu'une telle visite domiciliaire doit alors être exécutée „par deux membres de l'inspecteur du travail au moins“, ne saurait constituer, aux yeux du Conseil d'Etat, une protection suffisante des personnes concernées contre les arbitraires potentiels d'une telle démarche menée par une seule Administration, ainsi habilitée par la loi à prescrire et conduire une perquisition domiciliaire sans mandat judiciaire.

Le Conseil d'Etat juge, de manière générale, aussi bien que pour le cas d'espèce ici visé, que les visites et perquisitions du domicile relèvent du droit commun. Une telle visite domiciliaire n'est pos-

sible que sur base d'un mandat judiciaire. Il constate par ailleurs que la loi du 4 avril 1974 portant réorganisation de l'inspection du travail et des mines ne réserve pas de disposition particulière habilitant l'Inspection d'opérer ce genre de perquisition du domicile, confiant ainsi leurs conditions légales au Code d'instruction criminelle. Le Conseil d'Etat insiste pour revenir à cette position protectrice des droits fondamentaux et ne saurait accepter un retour en arrière par rapport à ceux-ci lors d'une réforme présentée comme progressive.

Dans l'article 12(2) (8(2) selon le Conseil d'Etat), il y a lieu de remplacer les termes „droits“ par „prérogatives“. Le texte se lira comme suit:

„(2) Dès le commencement de l'exercice des prérogatives visées au paragraphe 1er, les inspecteurs du travail sont tenus d'informer, dans la mesure du possible, de leur présence ...“

Par ailleurs, le texte du projet ne prévoit aucune obligation à charge des inspecteurs de dresser un rapport écrit. L'obligation de dresser un rapport à déposer auprès de la direction de l'Inspection du travail constituerait toutefois une mesure élémentaire de protection des administrés visés par les mesures de contrôle.

Le Conseil d'Etat propose le libellé suivant:

„L'inspecteur du travail est tenu de dresser un rapport relatif aux vérifications et contrôles opérés. Une copie de ce rapport est transmise à l'employeur.“

En outre, le Conseil d'Etat éprouve des difficultés à imaginer une hypothèse où l'information des représentants du personnel risquerait de porter préjudice à l'efficacité du contrôle. Il propose dès lors d'abandonner l'alinéa *in fine* de l'article 12(2).

L'article 12, de même que les articles qui suivent et qui disposent des pouvoirs généraux et des pouvoirs spécifiques de l'Inspection du travail, notamment dans le cadre de contrôles spécifiques dans le cas de violation de la loi ou de violation du droit relatif à la sécurité et à la santé physique, psychique et sociale des travailleurs, confère ces droits et ces prérogatives aux „membres de l'inspecteurat du travail“ dans leur ensemble.

La notion d'inspecteurat du travail est définie à l'article 9 (6 selon le Conseil d'Etat) et inclut les inspecteurs en chef du travail, les inspecteurs principaux du travail et les inspecteurs du travail.

L'article 24 (20 selon le Conseil d'Etat) précise qu'il s'agit ici respectivement des fonctionnaires relevant de la carrière supérieure, des fonctionnaires de la carrière moyenne et des fonctionnaires de la carrière inférieure. L'extension des pouvoirs et prérogatives de l'Inspection du travail s'accompagne ainsi d'une extension considérable du nombre des membres du personnel investis de ces pouvoirs et prérogatives, ce qui, aux yeux du Conseil d'Etat, constitue un élargissement intolérable des pouvoirs d'une administration, ceci au vu des arguments qui précèdent et qui visent la protection de la sphère individuelle et se basent sur des arrêts intervenus entre-temps de la Cour européenne des droits de l'Homme dans la même matière. Il est vrai que les auteurs du projet de loi ont à dessein voulu créer cette situation, en affirmant dans le commentaire de l'article 14:

„Cet article, dans son volet a) (ancien article 17(1)) confère désormais également au personnel de l'inspecteurat tout entier, c'est-à-dire aux inspecteurs du travail (précédemment: au personnel supérieur d'inspection), en l'occurrence, entre autres aux anciens contrôleurs, qui formeront avec des représentants des carrières inférieures de l'Etat un groupe d'agents œuvrant au niveau opérationnel, des pouvoirs nettement plus larges, commandés par l'urgence de situations infractionnelles en droit du travail.“

Le Conseil d'Etat, tout en se rendant compte de „l'urgence de situations infractionnelles en droit du travail“ et de la capacité réactive nécessaire à l'Inspection du travail dans de pareils cas, ne peut toutefois s'accommoder de l'extension simultanée des pouvoirs et prérogatives de celle-ci conjointement avec celle du nombre des membres de son personnel. Il donne à réfléchir dans ce contexte que même les agents du Ministère public ne disposent d'aucune manière d'un arsenal comparable en moyens de contrôle et d'action. Voilà pourquoi, et sous peine d'opposition formelle, il insiste pour que, au vu de l'extension des pouvoirs d'intervention généraux ou spécifiques ainsi accordés, le nombre des membres de l'inspecteurat du travail habilités à les exercer soit réduit et que leurs qualifications soient spécifiées, ceci toujours en vertu de la protection de l'individu contre les arbitraires éventuels d'une administration donnée. Cette position du Conseil d'Etat se trouve renforcée par le contenu du Rapport du Comité des hauts responsables de l'Inspection du travail (mai 2003) sur l'évaluation des politiques et pratiques de l'Inspection du travail au Grand-duché de Luxembourg dans le contexte des „principes communs d'inspection“, qui affirme, à propos des contrôleurs désignés par les syndicats et nommés par le minis-

tre de l'Emploi en vertu de l'article 7 de l'ancienne loi et intégrés dans l'Inspection du travail en vertu de l'article 30(1) de la loi sous rubrique:

„Ils ne sont pas tenus d'avoir une qualification d'experts mais agissent en tant que „généralistes“ à un niveau étendu – mais bas. Par rapport aux normes d'autres pays européens, ce niveau est celui du „profane informé“, pas celui de l'expert qualifié.“ (page 52)

De l'avis du Conseil d'Etat et pour toutes les raisons mentionnées ci-avant, il est donc nécessaire de revenir à une distinction qualificative des membres de l'inspecteurat du travail semblable ou analogue à celle de la loi du 4 avril 1974 qui, dans son article 12, introduisait la distinction entre personnel d'inspection, personnel supérieur d'inspection et personnel de contrôle, tout en spécifiant dans les articles 13 à 20 les pouvoirs de chacune de ces catégories de personnel. Au pire des cas et dans l'hypothèse que les auteurs du projet de loi ne pourraient s'accommoder à suivre la position du Conseil d'Etat en cette matière, celui-ci recommande vivement de confier la responsabilité de l'exercice des prérogatives prévues par cet article et les suivants conjointement avec d'autres membres de l'inspecteurat du travail à au moins un membre de la direction ou à un inspecteur en chef du travail qui devra assumer la responsabilité des actions décidées et menées. Cette position du Conseil d'Etat, sans devoir être répétée à chaque occurrence du problème dans la suite du projet de loi sous rubrique, vaut cependant pour chacune d'elles et a ainsi une valeur structurante pour la suite du texte.

Le projet sous examen entend confier aux „inspecteurs du travail“ le droit de „prendre l'identité et de fixer par l'image des personnes qui se trouvent sur les lieux de travail“. Cette prérogative, à laquelle le Conseil d'Etat peut souscrire alors qu'elle peut s'avérer nécessaire à l'exercice de la mission de contrôle prévue par la loi, ne saurait toutefois être exercée sans l'obligation de dresser un rapport écrit et ne saurait être assimilée aux dispositions de l'article 45 du Code d'instruction criminelle relatif aux vérifications d'identité auxquelles les officiers et agents de police judiciaire peuvent procéder. Les „inspecteurs du travail“ ne jouissent pas des pouvoirs de police judiciaire. Ils ne peuvent notamment pas exercer le droit de rétention prévu à l'article 45(2) du Code d'instruction criminelle. A l'instar des dispositions de l'article 45(8) du Code d'instruction criminelle, il y a lieu d'inclure une disposition légale prévoyant la destruction des rapports et des pièces annexées. Le Conseil d'Etat propose le libellé suivant à faire figurer *in fine* de l'article 12(3) (8(3) selon le Conseil d'Etat):

„Si l'employeur contrôlé ne fait l'objet d'aucune enquête judiciaire ou sanction administrative, le rapport relatif au contrôle et toutes les pièces s'y rapportant seront détruits dans les deux ans sous le contrôle du directeur de l'Inspection du travail.“

Article 13 (9 selon le Conseil d'Etat) – Pouvoirs de contrôle spécifiques

Tout en acceptant les différents pouvoirs de contrôle mentionnés dans cet article dans le but de l'efficacité et du bon fonctionnement de l'Inspection du travail, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations relatives à l'article précédent qui doivent trouver leur application ici. Il s'agit tout d'abord des conditions générales dans lesquelles ces pouvoirs peuvent s'exercer et qui ont été retenues dans le libellé proposé par le Conseil d'Etat en ce qui concerne le troisième alinéa (deuxième alinéa selon le Conseil d'Etat) du paragraphe 1er de l'article précédent relatives à la légitimité et au principe de proportionnalité des actions menées. Il s'agit ensuite des restrictions proposées par le Conseil d'Etat relatives aux membres de l'inspecteurat du travail habilités à exercer ce genre de pouvoirs et de l'implication de la responsabilité de leur supérieur hiérarchique (direction) ou d'un inspecteur supérieur de l'Inspection du travail. Il reste en effet inconcevable pour le Conseil d'Etat que les prérogatives et pouvoirs ici mentionnés puissent être exercés indistinctement par chacun des membres de l'Inspection du travail à l'insu ou sans l'appui de leur hiérarchie qui doit en assumer la responsabilité.

Sous réserve de ces considérations, le Conseil d'Etat n'a pas d'autres remarques à formuler sur le libellé de cet article.

Article 14 (10 et 11 selon le Conseil d'Etat) – Pouvoirs d'intervention en cas de violation du droit

Toujours sous réserve des observations antérieurement formulées sur l'engagement de la responsabilité de la direction ou des inspecteurs supérieurs de l'Inspection du travail dans les actions d'intervention décrites dans le présent article ainsi que des remarques formulées dans les observations préliminaires sub 2) relatives à la structure du projet de loi et des articles, le Conseil d'Etat formule les observations suivantes à l'égard du libellé de l'article sous examen.

En ce qui concerne les mesures d'urgence que l'Inspection du travail est autorisée à prendre en cas de violation du droit du travail, le Conseil d'Etat s'interroge sur la plus-value apportée par l'énuméra-

tion des domaines du droit du travail susceptibles de donner lieu à une telle intervention et propose partant de la supprimer.

Les dispositions de l'article 14 (10 selon le Conseil d'Etat) relatives aux pouvoirs d'intervention en cas de violation du droit du travail pourraient ainsi être formulées de la manière suivante:

,Art. 10.– Après avoir informé un membre de la direction ou un inspecteur supérieur du travail, les [membres] de l'inspectorat du travail sont autorisés à ordonner des mesures d'urgence à des fins de régularisation ou de cessation de violation du droit du travail.

Ils peuvent ordonner, même sans en référer à leur hiérarchie, la cessation immédiate du travail du travailleur concerné lorsqu'ils constatent une inobservation flagrante des dispositions légales, réglementaires ou des conventions collectives relatives

- à l'âge minimum requis pour le travail;
- à la durée du travail et au travail de nuit;
- au respect du repos hebdomadaire;
- aux jours fériés légaux;
- aux règles protectrices concernant les conditions de travail des femmes enceintes, allaitantes et des jeunes au travail;
- à l'obligation, dans le chef d'un employeur détachant, de notification, préalable au début de l'exécution d'une prestation de service par des travailleurs détachés, du dépôt des documents sociaux et relatifs au droit du travail, auprès d'un mandataire résident.“

Quant aux dispositions relatives aux pouvoirs d'intervention en cas de violation du droit relatif à la sécurité et à la santé physique, psychique et sociale des travailleurs, faisant l'objet du point b) (Article 11 selon le Conseil d'Etat), le Conseil d'Etat répète ses considérations antérieures sur les membres de l'inspectorat du travail autorisés à ordonner les mesures ici disposées ainsi que l'engagement de la responsabilité de la hiérarchie.

Il exprime ensuite son étonnement par rapport à la formulation: „La responsabilité de l'Etat est, le cas échéant, engagée.“

Il s'agit ici ou bien d'une lapalissade qui n'ajoute aucun contenu normatif nouveau par rapport aux responsabilités générales de l'Etat ou bien d'une responsabilité spécifique nouvelle que le Conseil d'Etat avoue ne pas comprendre.

L'exposé des motifs qui explique qu' „il est spécifié expressément que la responsabilité de la puissance peut être actionnée en cas d'excès de pouvoir“ n'apporte pas de clarification supplémentaire à la compréhension du Conseil d'Etat. Celui-ci propose ainsi de supprimer purement et simplement cette affirmation dans cet article.

Le paragraphe 2 (Article 11 selon le Conseil d'Etat) prévoit que des organismes agréés par le ministre peuvent, sur ordre des membres de l'inspectorat du travail, effectuer des contrôles, vérifications ou examens. Le Conseil d'Etat donne à considérer que la nécessité d'être agréé pour réaliser lesdites opérations constitue une entrave au principe de la liberté de commerce consacré par l'article 11 de la Constitution. Il exige en conséquence, et ce sous peine d'opposition formelle, que les conditions et critères de l'agrément soient définis dans le cadre de la loi en projet.

Le même paragraphe 2 prévoit que les contrôles, vérifications ou examens ordonnés par les membres de l'inspectorat sont effectués aux frais de l'employeur. Le Conseil d'Etat, tout en renvoyant à ses observations afférentes à l'endroit de l'article 13, s'oppose formellement à cette disposition. En effet, les opérations visées sont effectuées dans le cadre d'une mission de police et sont à ce titre à supporter par l'Etat.

Article 15 (12 selon le Conseil d'Etat) – Fermeture et évacuation des lieux de travail menacés

Cet article confère au directeur de l'Inspection du travail le pouvoir d'ordonner l'arrêt immédiat du travail ou l'évacuation et la fermeture des lieux de travail lorsque la sécurité ou la santé physique, psychique ou sociale des travailleurs est gravement compromise ou risque de l'être.

Le Conseil d'Etat approuve les dispositions de cet article, sauf en ce qui concerne la formulation qui retient que „la décision entreprise sera exécutoire par provision“ qui est inutile car superfétatoire, étant donné que toute décision administrative est exécutoire, ceci sous réserve d'une demande en sursis à exécution à adresser au président du Tribunal administratif.

Article 16 (13 selon le Conseil d'Etat) – Réunions des délégations du personnel et des comités mixtes

Cet article étend les dispositions de l'article 20 de la loi du 4 avril 1974 concernant les droits d'assistance et de convocation du personnel supérieur de l'Inspection du travail aux réunions des délégations du personnel à l'ensemble des membres de l'inspecteurat du travail et ceci non seulement pour les réunions des délégations du personnel, mais aussi pour les réunions des comités mixtes d'entreprise.

Quant à l'extension de ces prérogatives de l'ancienne catégorie du „personnel supérieur de l'inspection“ à l'ensemble des membres de l'inspecteurat du travail, le Conseil d'Etat réitère ses observations formulées relativement à l'article 12 du projet de loi sous analyse en ce qui concerne la distinction qualificative des membres de l'inspecteurat du travail et insiste sur ses réserves antérieurement formulées.

En ce qui concerne l'inclusion des comités mixtes d'entreprise dans le cadre de ces prérogatives, le Conseil d'Etat est à se demander si le droit d'assistance et de convocation ne peut pas être considéré comme immixtion extérieure injustifiée dans un forum d'échange et de dialogue qui a fait ses preuves entre partenaires sociaux, supposés mieux que quiconque être au courant des problèmes inhérents à la vie d'une entreprise donnée.

Le Conseil d'Etat n'est donc pas en faveur de l'extension des pouvoirs disposés par cet article dans le chef de l'Inspection du travail. Il insiste en tout état de cause à ce que la possibilité d'assister spontanément aux réunions soit supprimée. Dans ce même ordre d'idées, l'alinéa 2 est également à supprimer.

De manière subsidiaire, et en relation avec le droit d'assistance et de convocation des comités mixtes d'entreprise, le Conseil d'Etat rappelle les dispositions de la loi modifiée du 6 mai 1974 instituant des comités mixtes dans les entreprises du secteur privé et organisant la représentation des salariés dans les sociétés anonymes, et d'insister sur les dispositions du paragraphe 1er de l'article 2:

„(1) Le comité mixte est composé paritairement par des représentants de l'employeur et des représentants du personnel.“

L'article 12 précise entre autres que „le comité mixte d'entreprise est présidé par le chef d'entreprise ou son délégué“. Enfin, l'article 13 ajoute que „le comité mixte d'entreprise se réunit sur convocation écrite du chef d'entreprise ou de son délégué“.

Le Conseil d'Etat ne peut donc comprendre que les auteurs du projet de loi, dans le contexte de la convocation par les inspecteurs en chef de l'Inspection du travail des comités mixtes d'entreprise, ajoutent la phrase suivante:

„Les chefs d'entreprises en seront informés et pourront être invités à assister.“

Ces dispositions pouvant s'appliquer éventuellement aux réunions des délégations du personnel ne peuvent, au vu de ce qui précède, s'appliquer aux réunions des comités mixtes d'entreprise et sont en contradiction avec la législation existante à ce propos.

Le Conseil d'Etat doit ainsi marquer son opposition formelle à l'article 16, tout en déplorant la négligence des auteurs du projet de loi sous rubrique dans ce contexte. Il pourrait toutefois s'accommoder d'une disposition prévoyant exclusivement que les membres de l'inspecteurat peuvent assister aux réunions sur demande des participants légaux.

Article 17 – Convocations à l'Inspection du travail et des mines

Cet article confère à l'Inspection du travail la faculté de convoquer l'employeur ou son représentant ainsi que, le cas échéant, le représentant des travailleurs à comparaître au siège ou à une des agences régionales de l'Inspection du travail pour être entendu sur l'ensemble des matières relevant de la compétence d'attribution de celle-ci.

Le Conseil d'Etat s'interroge sur la plus-value de cette prérogative dans la mesure où, à ses yeux, elle découle de toutes les précédentes et que le lieu de l'échange de vues concernant une problématique relevant du droit du travail ou de la sécurité et santé des travailleurs est neutre par rapport à l'issue d'un tel échange.

Le Conseil d'Etat propose ainsi de supprimer cet article.

Article 18 (14 selon le Conseil d'Etat) – Déclarations à l'Inspection du travail et des mines

Cet article, reprenant l'article 26 de l'ancienne loi, dispose les obligations de déclarations à l'Inspection du travail par l'employeur ou son délégué en cas d'accident de travail et en cas de maladie professionnelle et étend cette obligation de notification aux projets de licenciement collectif.

Le Conseil d'Etat constate que la volonté de réduire la période d'incapacité de travail documentée par certificat médical de treize à huit semaines pour la soumettre à une notification obligatoire, expliquée par le commentaire des articles, n'a pas trouvé son entrée dans le libellé du texte de loi. Il exprime son étonnement face à cette incohérence.

Le texte proposé dispose que la déclaration des accidents graves ayant occasionné soit la mort, soit une lésion permanente ou une des lésions temporaires spécifiées doit s'effectuer sans délai par l'employeur ou son délégué „par voie écrite ou par tout moyen de télécommunication approprié“ et précise qu'elle devra comporter „une confirmation subséquente non équivoque de l'information transmise“.

Le Conseil d'Etat avoue ne pas comprendre cette dernière partie de phrase et demande aux auteurs du projet de loi de bien vouloir la spécifier.

La dernière disposition du paragraphe 1er de cet article rend obligatoire la même déclaration dans le cas de „tout incident grave susceptible, de manière médiate ou immédiate, de causer un accident grave du travail“.

Cette disposition formulée telle quelle est inacceptable aux yeux du Conseil d'Etat, car elle risque de rendre coupable un employeur qui n'aurait pas prévu qu'un incident intervenu aurait pu produire „de manière médiate ou immédiate“ un accident de travail, ce qui, dans de nombreux cas, n'est pas réaliste. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat tient à rappeler que la responsabilité civile connaît ses propres règles qui ont en tout état de cause vocation à s'appliquer pour être de droit commun. S'y ajoute que le système envisagé par les auteurs ne mènerait nullement à une protection accrue des salariés. Compte tenu de ces observations, le Conseil d'Etat demande la suppression pure et simple de la disposition en cause.

Le paragraphe 2 de cet article précise la notification à charge de l'employeur dans le cas d'un projet de licenciement collectif et dans celui d'une décision de justice prononçant la faillite.

Le Conseil d'Etat constate que ce paragraphe reprend fidèlement certaines dispositions de la loi modifiée du 23 juillet 1993 portant diverses mesures en faveur de l'emploi, en particulier les dispositions de l'article 9 de cette loi qui énoncent que:

„(1) Au plus tard au début des négociations visées à l'article 7 de la présente loi, l'employeur doit notifier par écrit tout projet de licenciement collectif à l'Administration de l'Emploi qui en transmettra copie à l'Inspection du travail et des mines.

Cette notification doit contenir au moins les éléments devant figurer dans la communication écrite prévue au paragraphe (1) de l'article 8 de la présente loi.

(2) L'employeur est tenu de transmettre aux représentants des travailleurs copie de la notification prévue au paragraphe qui précède.

Les représentants des travailleurs peuvent adresser leurs observations éventuelles à l'Administration de l'Emploi qui en transmettra copie à l'Inspection du travail et des mines.

(3) Le présent article s'applique également dans le cas d'un projet de licenciement collectif lié à une cessation des activités de l'entreprise résultant d'une décision de justice.

Toutefois, lorsqu'il s'agit d'une décision de justice prononçant la faillite, la notification visée au paragraphe (1) ci-dessus n'est requise qu'en cas de demande de l'autorité compétente. A cette fin l'employeur faisant l'objet d'une action judiciaire ayant pour objet la déclaration de la faillite en informera sans délai l'Administration de l'Emploi qui en avertira sans délai l'Inspection du travail et des mines.“

Constatant donc qu'il s'agit ici de la reprise quasi littérale de dispositions légales existantes, le Conseil d'Etat recommande de supprimer ce paragraphe dans son intégralité dans le texte de loi soumis à son examen et d'adapter la subdivision de l'article.

Article 19 (15 selon le Conseil d'Etat) – Recherche, instruction et constat des infractions

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler en ce qui concerne le libellé de cet article, sauf en ce qui concerne la précision de la qualification des membres de l'inspecteur du travail autorisés à procéder aux actes ici disposés et renvoie, dans ce contexte, à ses observations relatives à l'article 12 ci-avant.

Article 20 (16 selon le Conseil d'Etat) – Amende administrative

Cet article donne à l'Inspection du travail une nouvelle fonction coercitive au terme d'une procédure à caractère non contentieux sous forme d'une amende administrative.

L'article précise en outre les conditions formelles pour prononcer une telle amende, en particulier les conditions de notification, ainsi que la procédure à suivre en cas de désaccord et précise enfin les montants minimaux et maximaux dans le cadre desquels cette amende peut être fixée.

Pour ce qui est du champ d'application de l'article sous examen, le Conseil d'Etat tient à signaler qu'il ne pourra en aucun cas s'appliquer à l'article 18, dont les dispositions ne donnent pas lieu à une injonction de la part de l'Inspection du travail.

Le Conseil d'Etat a noté avec attention que les amendes ne couvrent que les injonctions non suivies de l'Inspection du travail et ne concernent donc pas le non-respect de la législation du droit du travail qui sera sanctionné par les peines pénales prévues à cet effet. Le respect du principe „*non bis in idem*“ est donc garanti par les dispositions de cet article. Il ne peut toutefois marquer son accord au texte que sous la condition expresse que les articles 10 et 11 par lui proposés soient repris par les auteurs du projet.

Par ailleurs, il se demande qui exactement peut être frappé par cette amende alors que le libellé de l'article ne fait que mentionner „l'employeur ou le travailleur“. Le Conseil d'Etat voudrait ainsi voir préciser si, dans le chef de l'employeur, cette amende peut frapper la société (personne morale) ou son représentant (personne physique) dans le libellé de cet article.

En ce qui concerne le doublement du montant de l'amende en cas de récidive, le Conseil d'Etat estime qu'il peut être fait abstraction de la disposition en question. En effet, la fourchette de l'amende est suffisamment large pour pouvoir adapter la sanction en cas d'une éventuelle récidive. Par ailleurs, l'arsenal pénal existant est suffisamment vaste pour pouvoir, le cas échéant, appréhender de telles situations.

D'un point de vue purement formel, le Conseil d'Etat demande le remplacement au paragraphe 4 du terme „stipulé“, par celui de „disposé“.

Quant au paragraphe 5, il estime qu'il est superfétatoire pour ne rappeler que le droit commun en se référant à l'article 21 du projet sous avis qui prévoit un recours en annulation contre toutes les décisions administratives prises sur base des dispositions de la loi en projet, décisions parmi lesquelles figurent d'ailleurs les injonctions et sanctions administratives. Le Conseil d'Etat renvoie dans ce contexte à ses observations à l'endroit dudit article 21, tout en suggérant la suppression du paragraphe 5.

Le Conseil d'Etat exige ainsi d'intégrer les précisions demandées dans le libellé de cet article.

Article 21 (17 selon le Conseil d'Etat) – Recours

En se référant au seul article 2 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des jurisdictions de l'ordre administratif, les auteurs du projet n'ouvrent aux concernés qu'un recours en annulation. Or, le recours en annulation étant de droit commun, il est superfétatoire de le prévoir expressément. Par contre, le Conseil d'Etat exige, sous peine d'opposition formelle, qu'un recours en réformation soit rendu possible contre les sanctions administratives qui, par essence, sont des décisions faisant grief.

Article 22 (18 selon le Conseil d'Etat) – Incompatibilités

Cet article reprend les dispositions de l'article 23 de l'ancienne loi en énumérant les incompatibilités susceptibles de mener à des conflits déontologiques dans le chef des membres de l'inspecteurat du travail.

Par rapport à la version de l'ancienne loi, cet article ne reprend plus les incompatibilités générales frappant tous les fonctionnaires de l'Etat ainsi que les employés et fonctionnaires communaux, incompatibilités qui sont précisées dans des textes de loi existants.

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à formuler en ce qui concerne la rédaction de cet article.

Article 23 (19 selon le Conseil d'Etat) – Secret professionnel

L'alinéa 2 du paragraphe 1er est à supprimer pour être superfétatoire. En effet, aux termes de l'article 3 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat, tout fonctionnaire doit, pour pouvoir entrer en fonction, prêter serment entre autres d'obéir aux lois du pays, lois parmi lesquelles range la loi en projet.

Pour ce qui est du paragraphe 2, le Conseil d'Etat s'y oppose formellement. Il n'appartient pas aux auteurs du projet d'essayer d'introduire en catimini et par la tangente le témoignage anonyme, alors que le projet de loi renforçant le droit des victimes d'infractions pénales et améliorant la protection des témoins (*doc. parl. No 5156*) a justement été amputé des dispositions y relatives, les auteurs de ce projet estimant en effet que la question du témoignage anonyme devra être réglée dans un texte à part. Il conviendra, le cas échéant, de mettre à profit ledit texte pour apporter les modifications qui s'imposent à la future loi sur l'Inspection du travail.

En ce qui concerne finalement le paragraphe 3, il est superfétatoire pour ne rappeler que le droit commun applicable en la matière. Il peut en conséquence être supprimé.

Article 24 (20 selon le Conseil d'Etat) – Fonctionnaires, employés et ouvriers de l'Etat

Le dispositif relatif au cadre du personnel serait à agencer de la manière usuelle. L'intitulé du chapitre serait à libeller comme suit „Chapitre ... – Cadre du personnel“.

Pour la carrière du rédacteur, il y a lieu de supprimer le terme „administratif“ après le terme „rédacteur“.

La carrière du rédacteur technique n'est plus prévue dans la nomenclature des fonctions de l'Etat. Le cas échéant, il y a lieu de remplacer cette carrière par celle du technicien diplômé.

Dans la carrière inférieure de l'expéditionnaire, le terme „administratif“ est à supprimer après le terme „expéditionnaire“.

La collation des titres spéciaux est à regrouper dans le paragraphe 2. Par ailleurs, il y a encore lieu de prévoir que le cadre peut être complété par des stagiaires.

Compte tenu de ces observations, l'article 24 (20 selon le Conseil d'Etat) serait à libeller comme suit:

„Art. 20.– (1) Le cadre du personnel de l'Inspection du travail comprend, en dehors du directeur et de deux directeurs adjoints, les emplois et fonctions suivants:

a) dans la carrière supérieure de l'attaché de direction:

- des conseillers de direction 1ère classe;
- des conseillers de direction;
- des conseillers de direction adjoints;
- des attachés de direction 1ers en rang;
- des attachés de direction.

b) dans la carrière supérieure de l'ingénieur:

- des ingénieurs 1ère classe;
- des ingénieurs-chefs de division;
- des ingénieurs principaux;
- des ingénieurs-inspecteurs;
- des ingénieurs.

c) dans la carrière supérieure du psychologue:

- des psychologues.

d) dans la carrière moyenne de l'assistant social:

- des assistants sociaux.

e) dans la carrière moyenne de l'ingénieur technicien:

- des ingénieurs techniciens inspecteurs principaux 1ers en rang;
- des ingénieurs techniciens inspecteurs principaux;
- des ingénieurs techniciens inspecteurs;
- des ingénieurs techniciens principaux;
- des ingénieurs techniciens.

f) dans la carrière moyenne du rédacteur:

- des inspecteurs principaux 1ers en rang;

- des inspecteurs principaux;
- des inspecteurs;
- des chefs de bureau;
- des chefs de bureau adjoints;
- des rédacteurs principaux;
- des rédacteurs.

[g) dans la carrière moyenne du technicien diplômé:

- des inspecteurs techniques principaux 1ers en rang;
- des inspecteurs techniques principaux;
- des inspecteurs techniques;
- des chefs de bureau techniques;
- des chefs de bureaux techniques principaux;
- des techniciens principaux;
- des techniciens.]

h) dans la carrière inférieure de l'expéditionnaire technique:

- des premiers commis techniques principaux;
- des commis techniques principaux;
- des commis techniques;
- des commis techniques adjoints;
- des expéditionnaires techniques.

i) dans la carrière inférieure de l'expéditionnaire:

- des premiers commis principaux;
- des commis principaux;
- des commis;
- des commis adjoints;
- des expéditionnaires.

(2) Les fonctionnaires des carrières supérieures, moyennes et inférieures peuvent porter les titres respectivement d'inspecteur en chef du travail, d'inspecteur principal du travail et d'inspecteur du travail. D'autres titres spéciaux pourront être introduits par règlement grand-ducal pour les fonctionnaires des carrières prévues ci-avant. La collation de ces titres ne modifie en rien le rang, ni le traitement des fonctionnaires intéressés.

(3) Les fonctionnaires des grades supérieurs au grade 8 sont nommés par le Grand-Duc. Les nominations aux autres fonctions sont faites par le ministre.

(4) Le cadre prévu peut être complété suivant les besoins du service et dans les limites des crédits budgétaires par des stagiaires, des employés et ouvriers de l'Etat.“

Article 25 (21 selon le Conseil d'Etat) – Conditions d'admission, de nomination et de promotion

Au paragraphe 1er de l'article sous revue, le renvoi à l'article 8 devrait être remplacé par un renvoi à l'article 24 (20 selon le Conseil d'Etat) de sorte que son alinéa 1 se lirait comme suit:

„Sans préjudice de l'application des dispositions concernant le statut des fonctionnaires et des dispositions spéciales de la présente loi, les conditions d'admission au stage, de nomination et de promotion aux fonctions prévues à l'article 20 sont celles qui sont applicables au personnel de l'administration gouvernementale.“

Article 26 (22 selon le Conseil d'Etat) – Conditions à remplir pour les différentes carrières

Article 27 (23 selon le Conseil d'Etat) – Accès à la fonction d'inspecteur du travail

Les articles sous revue déterminent des conditions spécifiques pour l'accès aux différentes carrières de l'Inspection du travail.

A titre préliminaire, le Conseil d'Etat tient à relever qu'il ne saurait admettre un dispositif s'écartant des principes essentiels du droit général de la fonction publique. Comme les dénominations „inspecteur en chef du travail“, „inspecteur principal du travail“ ou „inspecteur du travail“ constituent des titres et non des fonctions au sens du droit général de la fonction publique, ils ne sauraient justifier que l'autorité de nomination puisse s'écarte des conditions légales ou réglementaires applicables. Dès lors, et pour préserver la cohérence interne du texte, l'article 27 qui règle l'accès à la „fonction“ d'inspecteur du travail est à supprimer sous peine d'opposition formelle.

L'article 26 (22 selon le Conseil d'Etat) subordonne l'admission à différentes carrières à la justification d'une expérience professionnelle de trois ans au moins. Le Conseil d'Etat se demande si une telle condition ne risque pas d'obérer le recrutement pour les emplois prévus en cas de vacance de poste. En tout état de cause, il ne saurait être d'accord à prévoir des allongements de grade par des échelons supplémentaires au profit d'une seule carrière, alors que le droit général de la fonction publique en tient compte de manière identique pour toutes les carrières lors de la fixation du traitement. Comme d'après l'article 25 (21 selon le Conseil d'Etat) du projet les conditions d'admission sont celles applicables à l'administration gouvernementale, il est surabondant de répéter ces dispositions dans le cadre de l'article sous revue.

Compte tenu des observations qui précèdent et sous le bénéfice de différentes modifications rédactionnelles, l'article 26 (22 selon le Conseil d'Etat) pourrait se lire comme suit:

,Art. 22.– (1) Le directeur et les directeurs adjoints doivent remplir les conditions prévues pour le recrutement des cadres supérieurs de l'administration.

Le directeur doit avoir la qualité d'ingénieur ou être détenteur d'une maîtrise en droit et du certificat des cours complémentaires en droit luxembourgeois.

L'un des directeurs adjoints doit avoir la qualité d'ingénieur et l'autre doit être détenteur d'une maîtrise en droit et du certificat des cours complémentaires en droit luxembourgeois.

(2) Les fonctionnaires de la carrière supérieure de l'ingénieur doivent être détenteurs d'un certificat de fin d'études secondaires luxembourgeois ou équivalent et d'un diplôme d'ingénieur délivré par une université ou une école d'enseignement technique supérieur à caractère universitaire après un cycle d'études d'au moins quatre années sur place. Le diplôme d'ingénieur doit être inscrit au registre des diplômes prévu à l'article 1er de la loi du 17 juin 1963 ayant pour objet de protéger les titres d'enseignement supérieur.

(3) Les fonctionnaires de la carrière supérieure du psychologue doivent être détenteurs d'un certificat de fin d'études secondaires luxembourgeois ou équivalent et d'un titre académique délivré par une université ou une école d'enseignement technique supérieur à caractère universitaire après un cycle d'études d'au moins quatre années sur place. Le diplôme de psychologue doit être inscrit au registre des diplômes prévu à l'article 1er de la loi du 17 juin 1963 ayant pour objet de protéger les titres d'enseignement supérieur.

(4) Les fonctionnaires de la carrière de l'assistant social doivent être détenteurs d'un diplôme d'assistant social ou équivalent et d'un titre académique délivré après un cycle d'études professionnelles de quatre années au moins dont la dernière année peut être consacrée à des stages ou à une formation spéciale en relation avec le service social. Le diplôme d'assistant social doit être inscrit au registre des diplômes prévu à l'article 1er de la loi du 17 juin 1963 ayant pour objet de protéger les titres d'enseignement supérieur.

(5) Les conditions et la forme des nominations aux emplois de la carrière de l'ingénieur technicien auprès de l'Inspection du travail, ainsi que les modalités de l'examen auquel sera subordonnée la promotion aux fonctions supérieures à celle d'ingénieur technicien principal, seront déterminées par règlement grand-ducal, sans préjudice de l'application des règles générales relatives au statut du fonctionnaire.“

Article 28 – Classification des fonctionnaires

Dans la mesure où le projet ne prévoit pas de changement par rapport aux classifications des fonctions prévues dans les annexes de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat, l'article sous revue est surabondant et est à supprimer.

Article 29 (24 et 25 selon le Conseil d'Etat) – Dispositions abrogatoires

L'article sous revue contient des dispositions abrogatoires et des dispositions modificatives. Afin de respecter les règles de la technique législative, il y a lieu d'en faire deux articles distincts.

Sous l'intitulé „*Chapitre ... – Dispositions modificatives, abrogatoires et transitoires*“ , le dispositif s'agencerait comme suit:

„**Art. 24.**– (1) L'article 37, paragraphe 2 de la loi du 6 mai 1974 instituant des comités mixtes dans les entreprises du secteur privé et organisant la représentation des salariés dans les sociétés anonymes, prend la teneur suivante:

„Les contestations résultant de l'application des dispositions de la présente loi sont portées devant le tribunal administratif.“

(2) L'article 40, paragraphe 1er de la loi du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel prend la teneur suivante:

„(1) Les contestations relatives à l'électorat et à la régularité des opérations électorales sont portées devant le tribunal administratif.“

Art. 25.– La loi modifiée du 4 avril 1974 concernant la réorganisation de l'inspection du travail et des mines est abrogée.“

Article 30 (26 selon le Conseil d'Etat) – Dispositions transitoires relatives aux contrôleurs

La disposition sous revue prévoit l'intégration, dans le cadre des fonctionnaires de l'Inspection du travail, des inspecteurs du travail actuellement engagés sous le régime des employés de l'Etat. Le Conseil d'Etat constate que le texte du projet de loi sous examen n'a pas été mis en concordance avec l'instruction du Gouvernement en conseil du 5 mars 2004 fixant les conditions et les modalités de la fonctionnarisation d'employés et d'ouvriers dans le cadre des projets de loi portant création ou réorganisation des administrations de l'Etat, d'après laquelle la fonctionnarisation des agents visés aux termes de la présente instruction est subordonnée à la réussite d'un examen spécial dont les conditions et modalités seront déterminées à chaque fois par un règlement grand-ducal à prendre en exécution de la loi prévoyant la fonctionnarisation. Comme la Chambre des députés n'a pas jugé utile d'exiger un tel examen spécial dans le cadre de la réforme de la réorganisation de l'Institut viti-vinicole (doc. parl. No 5003), le Conseil d'Etat n'entend pas en l'occurrence insister sur le respect de cette formalité.

Toujours d'après la même instruction,

„les agents fonctionnarisés sont placés hors cadre dans leur nouvelle carrière au grade qu'ils avaient atteint dans leur carrière initiale, à moins qu'il n'existe pas d'autres fonctionnaires de la même carrière dans le cadre. Dans ce dernier cas, ils sont intégrés dans le cadre au grade qu'ils avaient atteint dans leur carrière initiale.

Lorsque les agents sont nommés à un autre grade que le grade de début de carrière, ils bénéficient, en vue de leurs avancements ultérieurs, d'une bonification des années de carrière correspondant au nombre d'années de carrière normalement requis pour l'accès à ce grade, sans préjudice des dispositions réglant les avancements dans le cadre fermé ci-après.

L'agent qui occupe un emploi hors cadre pourra avancer aux fonctions du cadre fermé de sa nouvelle carrière lorsque ces fonctions sont atteintes par un fonctionnaire de rang égal ou immédiatement inférieur de sa nouvelle carrière.

L'agent qui occupe un emploi dans le cadre pourra avancer aux fonctions du cadre fermé lorsque ces fonctions sont atteintes par des fonctionnaires de rang égal ou immédiatement inférieur respectivement de l'administration gouvernementale pour les carrières administratives et de l'entreprise des Postes et Télécommunications pour les carrières techniques. Pour les autres carrières, le collègue de référence pris en considération doit obligatoirement faire partie d'une administration représentative.

Les avancements ultérieurs dans la nouvelle carrière sont subordonnés aux conditions de formation continue prévues par les dispositions légales et réglementaires applicables aux fonctionnaires de l'Etat.

Pour l'application des dispositions de l'article 8 et 22, sections I et II de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat, la réussite à l'examen

spécial mentionné ci-dessus est assimilée à la réussite de l'examen de promotion prévu par ces dispositions.“

La formule de promulgation, qui est réservée au Grand-Duc, est à omettre dans le texte soumis au vote de la Chambre des députés.

*

Le Conseil d'Etat, bien que reconnaissant l'utilité et la nécessité d'une réforme du système d'inspection du travail, ne peut cependant pas approuver le projet de loi dans sa forme actuelle. Il recommande ainsi vivement aux auteurs du projet de loi de reformuler celui-ci, en prenant en considération les observations ci-avant formulées, en particulier celles en relation avec la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et de la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 3 mai 2005.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

