



CHAMBRE DES SALARIES
LUXEMBOURG

8 mars 2013

AVIS I/11/2013

relatif au projet de loi portant réforme du dialogue social à l'intérieur des entreprises.

..... AVIS
.....

S o m m a i r e

1. De l'importance de la modernisation du dialogue social	3
1.1. Petit historique du dialogue social au Luxembourg	3
1.2. De la nécessité de moderniser le dialogue social dans les entreprises	4
1.3. De la nécessité d'adapter le dialogue social aux mutations du monde économique, des conditions de travail	4
1.4. La démocratisation de la vie économique et la stabilisation du modèle luxembourgeois	6
1.5. Le dialogue social : un instrument de protection des droits des salariés, mais aussi de performance économique	6
 2. Les points saillants de la réforme	 7
Une nouvelle structure pour le dialogue social	8
Délégation du personnel	8
Représentants d'établissement	9
Délégations au niveau de l'entité économique et sociale	10
Désignation d'une délégation du personnel à défaut de candidats	11
Droit de recours à des conseillers et experts externes	11
Attributions de la délégation du personnel	13
Délégué à la sécurité et à la santé	17
Droit de communication de la délégation	19
Droit de quitter leur poste de travail	20
Crédit d'heures et délégué libéré	20
Carrière du délégué	22
Congé formation	22
Modification d'un élément essentiel du contrat de travail du délégué	22
Protection contre le licenciement du délégué	23
Réunion constituante	27
Commission de médiation	27
Tribunal du travail	29
Sanctions	29
 3. Une réforme hésitante, incomplète, mais offrant des possibilités de renforcement du dialogue social en entreprise.....	 28

1. Par lettre en date du 6 février 2013, le ministre du Travail et de l'Emploi, Monsieur Nicolas Schmit, a saisi pour avis notre Chambre au sujet du projet de loi sous rubrique.

2. Le projet de loi a pour objet de modifier la législation en matière de représentation du personnel en adaptant les structures du dialogue social au sein des entreprises aux réalités économiques nouvelles, de simplifier son fonctionnement, de renforcer la transparence tout en essayant de l'intégrer pleinement dans la vie des entreprises.

1. De l'importance de la modernisation du dialogue social

1.1. Petit historique du dialogue social au Luxembourg¹

3. En 1919 un arrêté grand-ducal du 26 avril institue le conseil d'usine permanent. En 1925, un arrêté grand-ducal du 8 mai 1925 établit dans tous les établissements industriels occupant vingt ouvriers au moins des délégations ouvrières. Après plusieurs révisions des textes, sont institués en 1974 les comités mixtes dans les entreprises du secteur privé et la représentation des salariés dans les sociétés anonymes par la loi du 6 mai 1974.

4. Arrive ensuite la réforme de la législation sur les délégations avec la loi du 18 mai 1979 qui fait suite à un avis du Conseil Economique et Social rendu le 11 juillet 1978 dans lequel il a conclu à la nécessité d'un fonctionnement correct des organes du dialogue social dans l'entreprise. Cette loi est adaptée plusieurs fois, en raison notamment de la transposition de directives européennes portant sur l'information et la consultation des travailleurs, comme par exemple la directive 2007/14/CE du Parlement européen et du Conseil établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne.

5. Dans sa Déclaration Gouvernementale du 12 août 1999, le Gouvernement avait déjà annoncé une refonte d'ensemble des textes concernant les délégations du personnel et la cogestion. La Chambre dans sa motion adoptée le 16 octobre 2002 avait considéré « qu'il est, dès lors, nécessaire de disposer d'instruments et de mécanismes de cogestion et de dialogue social aptes à jouer ce rôle et partant à répondre aux défis que les mutations économiques posent. »

6. Dans son avis du Conseil économique et social du 21 décembre 2000, le CES affirme qu'il est indispensable d'institutionnaliser davantage le dialogue social, c'est-à-dire mettre en place une plateforme et des procédures adéquates afin d'accompagner et d'encadrer les processus décisionnels, et ce tant au niveau européen qu'au niveau national.

7. Il avait été prévu de présenter, dans les meilleurs délais et au plus tard avant la fin de l'année 2003, un projet de réforme des législations sur les délégations du personnel, les comités mixtes et la représentation des salariés dans les conseils d'administration, après en avoir discuté préalablement avec tous les partenaires sociaux concernés.

Le Ministère du travail avait élaboré un avant-projet de loi soumis aux parties concernées qui ont émis des avis divergents.

¹ Source projet de loi portant réforme du dialogue social dans les entreprises

Finalement, en date du 7 juillet 2008 le Gouvernement a de nouveau saisi le Conseil économique et social, sur base de cet avant-projet de loi, afin qu'il propose des éléments de réforme de la législation sur le dialogue social en entreprise. Malheureusement le Conseil économique et social n'a pas été capable de conclure ses travaux et d'adopter un avis en la matière.

8. Dans sa déclaration du 23 juillet 2009, le Gouvernement a annoncé une réforme de la législation sur le dialogue social. Une telle réforme devait avoir notamment pour objet d'adapter les organes et le fonctionnement du dialogue social aux réalités économiques actuelles, de rendre ce dialogue plus efficace et plus rationnel, d'améliorer les conditions d'exercice du mandat des délégations ainsi que leur protection. Il s'agissait avant tout d'améliorer la qualité de ce dialogue qui doit rester une préoccupation fondamentale d'une économie moderne qui se trouve confrontée à de nombreuses mutations profondes qui transforment le travail des salariés et l'organisation des entreprises.

1.2. De la nécessité de moderniser le dialogue social dans les entreprises

9. Rappelons que la législation en matière de représentation du personnel date des années 1970. Les dispositions sont aujourd'hui partiellement obsolètes et doivent être adaptées aux mutations économiques et sociales des décennies passées.

10. Les représentants du personnel doivent disposer des moyens pour remplir efficacement leurs missions face à ces nouvelles données et face aussi à la complexité grandissante des dispositions légales au niveau notamment des droits social, des sociétés, fiscal, comptable et environnemental.

11. Il importe également de souligner l'importance du dialogue social et de la présence des organisations syndicales dans les entreprises comme élémentaire non seulement dans le sens d'une démocratisation de la vie économique, mais également pour favoriser le débat démocratique en tant que tel.

12. Etant par essence inégalitaires, les relations de travail, ont besoin d'un encadrement clair et protecteur par le droit du travail. La représentation du personnel peut participer à cet encadrement et contribuer par les moyens du dialogue social structuré à maintenir des relations de travail équilibrées. La législation doit lui donner les moyens et attributions nécessaires pour exercer cette mission. Elle doit également protéger les représentants du personnel dans l'exercice de leur mission.

13. Finalement, un dialogue social renforcé au sein de l'entreprise aura également un impact positif sur l'évolution du monde économique.

1.3. De la nécessité d'adapter le dialogue social aux mutations du monde économique, des conditions de travail

14. Le monde économique sous ses formes actuelles a engendré de nouvelles stratégies d'organisation et de structuration des entreprises. Il s'agit à titre d'exemple des concentrations économiques et financières sous forme de groupes multinationaux et de leurs filialisations, de l'abondance des actions de fusion, d'achat et de transfert d'entreprises ou encore du processus du

recentrage de l'activité économique sur le cœur du métier combiné à l'externalisation² et à la sous-traitance de services et de productions. Ces choix stratégiques et l'accélération du progrès technique déclenchent en outre des cascades de restructurations, de rationalisations et de réorganisations d'entreprises.

15. En raison de ces développements, il est important d'instaurer le dialogue social à un nouvel échelon, à savoir celui de l'entité économique et/ou sociale.

De manière générale, ces mouvements économiques ont d'un point de vue social et sociétal une très forte incidence sur la quantité et la qualité des emplois ainsi que sur l'ensemble des conditions de travail des salariés. Et si autrefois, ils étaient négociés au niveau local ou national, la mondialisation croissante des activités des grandes entreprises a internationalisé les processus des structurations d'entreprises.

16. Les risques sociaux qui en découlent révèlent des aspects qualitatifs nouveaux. L'insécurité sociale et professionnelle, la vulnérabilité des liens contractuels et des conditions de travail et de rémunération, le manque d'adéquation de la qualification professionnelle et finalement le risque de la perte de l'emploi avancent au premier plan des préoccupations et soulignent l'importance de l'adaptation du dispositif légal sur le dialogue social.

17. La protection et la sécurisation des parcours professionnels et les perspectives sociales des salariés réclament par conséquent que les droits et l'accès à la formation professionnelle continue soient garantis pour tous les salariés et pour toutes les catégories professionnelles de salariés. Il est évident que ces objectifs ne pourront être atteints que s'ils font partie des missions de la cogestion au niveau des entreprises.

18. Comparés à la situation des années 70, non seulement la physionomie des entreprises et des relations de travail a profondément changé mais aussi celle des techniques, des méthodes et des procédés de travail. Il faut relever les impacts sur l'organisation du temps de travail et la rémunération du travail.

19. Les représentants du personnel sont ainsi confrontés à des charges croissantes de mise en application, de contrôle et de surveillance des dispositions légales ou conventionnelles en rapport avec l'organisation du temps de travail.

20. Ces nouveaux défis pour la représentation efficace des intérêts des salariés impliquent non seulement la nécessité d'adapter ses droits à l'information et à la consultation, mais aussi de faire évoluer ses moyens de fonctionnement, comme par exemple l'adaptation des crédits d'heures à la charge de travail accrue ou l'extension des droits et des moyens à la formation politique et sociale en ces matières.

² L'externalisation est l'acte qui consiste à transférer certaines des activités récurrentes et des pouvoirs de décision internes à des fournisseurs extérieurs. Il peut s'agir de la fabrication de produits ou de la fourniture de services, tels que le nettoyage, la restauration, l'entretien de construction, la sécurité, la distribution (ou logistique), ainsi que les services aux entreprises, tels que le support IT, le conseil, la publicité, la gestion de la masse salariale, la comptabilité ou les services professionnels.

1.4. La démocratisation de la vie économique et la stabilisation du modèle luxembourgeois

21. Il importe de souligner l'importance du dialogue social comme élément intégrateur de tous les salariés de l'entreprise. Avec la diversification des qualifications et des catégories professionnelles, le taux de plus en plus élevé de l'emploi féminin et le degré élevé de l'immigration et de l'emploi frontalier au Luxembourg, les représentations des salariés légitimées de manière démocratique sont prédestinées à pouvoir jouer le rôle important de dénominateur commun des salariés.

Le développement durable de l'économie et de l'équité sociale au Luxembourg n'a guère de chances de réussir sans le renforcement du modèle social et de ses différents éléments.

22. Ceci est d'autant plus vrai que les décisions au niveau des entreprises sont de plus en plus prises à l'étranger. Il est nécessaire d'avoir comme contrepoids légal une cogestion efficace sur le plan national. Une législation forte sur la représentation des salariés permet de garder une certaine influence sur les processus décisionnels et sur leurs impacts et elle favorise en outre la transmission rapide aux instances étatiques de toutes informations, par exemple sur les projets de fermetures d'usines ou d'entreprises néanmoins rentables ou encore sur des intentions de délocalisation.

1.5. Le dialogue social : un instrument de protection des droits des salariés, mais aussi de performance économique

23. Considérer les salariés comme partie prenante présente l'avantage de les considérer non seulement comme supportant une part croissante du risque social, mais aussi comme partie défenderesse de la pérennité de l'entreprise. Les salariés étant directement intéressés à voir l'activité se perpétuer, défendent le développement de l'entreprise à long terme, alors que les seuls actionnaires risquent de privilégier plutôt le rendement à court terme passant souvent par la compression des coûts. En tant que acteurs du terrain, les salariés ont en outre une autre vue des activités de l'entreprise face à l'équipe des dirigeants. Ils pourront ainsi efficacement contribuer au développement durable de l'entreprise.

Cette optique de gouvernance d'entreprise doit être soutenue, alors qu'à la différence de l'approche de la valeur actionnariale, elle développe une vision plus ouverte par rapport aux intérêts sociaux et professionnels des salariés. Or, une telle optique ne pourra se développer d'une manière efficace qu'à partir du moment où les salariés en tant que partie prenante sont efficacement représentés et qu'ils disposent de moyens et d'instruments de représentation légale et démocratiquement légitimée adaptés au monde économique d'aujourd'hui et à ses évolutions futures.

24. Les clients des productions et des services d'entreprises sont eux aussi de plus en plus sensibles au respect des normes sociales et ils prennent en compte la politique du personnel ainsi que le climat social d'une entreprise. Conscientes de cette nouvelle réalité, de nombreuses entreprises cherchent à se doter de « labels » sociaux ou prennent part à des réseaux d'entreprises tendant à promouvoir la responsabilité sociale des entreprises.

25. Le cadre protecteur du droit du travail de manière générale et des dispositions concernant la représentation du personnel en particulier n'a certainement pas été introduit pour rendre la vie plus difficile aux employeurs, mais constitue bel et bien une nécessité absolue pour protéger les salariés contre des décisions arbitraires des employeurs. Le rôle initial et essentiel de la représentation des salariés est donc de donner au salarié, c'est-à-dire à la partie économiquement la plus faible au vu des rapports de force entre employeur et salarié, les moyens et le pouvoir de constituer un partenaire de

discussion égal à l'employeur. La recommandation 198 de l'OIT de 2006 sur la relation de travail précise d'ailleurs que « le droit du travail vise notamment à répondre à ce qui peut être un rapport de force inégal dans la négociation entre les parties à une relation de travail ».

Une législation forte en matière de cogestion et un dialogue social fort ne constituent aucunement un obstacle au développement économique d'un pays, bien au contraire.

26. Les entreprises les plus performantes en Europe sont celles où les salariés participent à leur gestion. En dehors de l'indicateur croissance réelle du PIB, tous les pays à forte implication des salariés ont de meilleurs résultats que les autres et la présence de salariés au sein des organes décideurs de l'entreprise permet de filtrer les investisseurs et d'éliminer ceux poursuivant le seul but du retour sur investissement rapide³.

27. En assurant une meilleure défense et prise en compte des intérêts des salariés, le dialogue social par le biais de l'action des représentants du personnel élus et par la reconnaissance de l'activité syndicale au niveau des entreprises promeut en outre la coopération active des salariés. Le progrès social de l'entreprise permet ainsi à l'entreprise de progresser du point de vue économique. La bonne gestion du personnel assure la bonne gestion du capital financier. La participation active des représentants des salariés à la gestion du personnel est source de bonne gestion et avec cela source d'expansion économique de l'entreprise.

28. De ce fait, la représentation élue des salariés contribue à la productivité de l'entreprise. Afin de pouvoir remplir pleinement sa mission, la délégation du personnel doit constituer le point de contact de l'employeur pour rassembler toutes les informations nécessaires et doit être impliquée dans les processus décisionnels de l'entreprise. Le renfort du dialogue social devra également passer par l'accès réel (et non seulement théorique) de toutes les catégories de salariés aux structures de représentations du personnel. En effet, il y a nécessité pressante et de première importance de renforcer et de revaloriser le statut du représentant élu dans le sens d'une meilleure protection contre le licenciement et de ses conditions de travail et de rémunération. Cette nécessité inclut également une meilleure protection de ses perspectives professionnelles et sociales futures au sein de l'entreprise afin d'assurer un accès réel de tous les salariés aux postes de représentant des salariés.

29. C'est pour toutes ces raisons que la CSL accueille avec le plus grand intérêt le présent projet de loi qui a pour objet d'innover le dialogue social dans les entreprises.

2. Les points saillants de la réforme

30. Les auteurs du projet de loi mettent en avant que cinq pays européens, notamment nordiques, connaissent un dialogue social avéré et reconnaissent une présence syndicale dans l'entreprise. Ils en déduisent une relation entre les performances économiques et la qualité des relations de travail.

³ Etude menée par Sigurt Vitols du Wissenschaftszentrum Berlin. Dans son étude, réalisée pour le compte de SEE Europe Network, Vitols a subdivisé les pays européens en deux catégories, soit ceux avec droits de participation des salariés et ceux sans ou avec faible participation des salariés. Ensuite il a analysé les indicateurs suivants : chômage, jours de grève, productivité du travail, balance commerciale, croissance réelle, inégalité dans la distribution des revenus et attractivité économique du pays du point de vue du patronat et des investisseurs.

Ils citent l'exemple de la France, où il résulte du rapport Gallois sur la compétitivité que « les pays qui réussissent sont pourtant ceux où le dialogue social est porteur de dynamiques favorables à l'entreprise et à ses salariés ».

Ils relèvent aussi le cas de l'Allemagne : Le modèle allemand de la co-détermination et de la cogestion est généralement considéré comme particulièrement efficace à la fois pour garantir la paix sociale mais aussi pour engager des changements dans l'entreprise en vue d'en garantir sa compétitivité. En Allemagne, le niveau d'association des salariés aux décisions est beaucoup plus important qu'ailleurs.

31. Malgré cette analyse judicieuse, les auteurs du projet restent dans leurs propositions en-deçà de la législation allemande. Ils choisissent une voie intermédiaire.

Une nouvelle structure pour le dialogue social

32. Au vu des considérations qui précèdent les auteurs du projet de loi proposent de mettre la délégation du personnel au centre du dialogue social. Elle doit devenir le véritable représentant des salariés et l'interlocuteur de l'employeur dans l'entreprise. Ce faisant le projet prévoit d'abroger le comité mixte d'entreprise et de transférer son rôle et ses missions à la délégation du personnel dans les entreprises de plus de 150 salariés.

Au centre du dialogue social se trouvera donc la délégation du personnel.

Le projet de loi prévoit de remplacer le Titre 1 du Livre IV (représentation du personnel) du code du travail traitant des délégations du personnel par un nouveau texte. Mais un certain nombre de règles actuelles sont maintenues sans changement. D'autres dispositions sont légèrement modifiées et encore d'autres entièrement modifiées.

Dans le Titre 2 du Livre IV du code du travail les dispositions concernant le comité mixte d'entreprise, sont abrogées, ses compétences étant transférées dans les entreprises de plus de 150 salariés à la délégation du personnel.

La délégation des jeunes travailleurs est abrogée par le projet de loi.

33. La CSL estime que, par conséquent les jeunes travailleurs de moins de 18 ans doivent alors également avoir le droit d'élire et le droit d'être élu délégué du personnel.

Délégation du personnel

34. Le projet de loi prévoit d'instituer la délégation du personnel au niveau de l'entreprise.

35. Le projet de loi précise en outre le moment de la constatation du seuil déclenchant l'élection d'une délégation afin d'éliminer des risques d'interprétations divergentes. Ainsi lorsque l'employeur occupe pendant les 12 mois qui précèdent la date obligatoire de l'établissement des listes électorales au moins 15 salariés, alors il est tenu de mettre en place une délégation du personnel.

36. Le projet de loi n'ajoute aucune précision quant à savoir comment on doit interpréter la partie de phrase « occuper au moins 15 salariés pendant les 12 mois qui précèdent la date obligatoire

de l'établissement des listes électorales ». Faut-il que l'effectif de l'entreprise soit d'au moins 15 salariés tout au long de ces 12 mois ?

A ce jour c'est l'article 44 du règlement grand-ducal du 21 septembre 1979 concernant les opérations électorales pour la désignation des délégués du personnel qui précise comment l'effectif est déterminé pour la mise en place d'une délégation du personnel. Il s'agit de prendre en compte les salariés occupés régulièrement d'une façon permanente au cours des 12 mois précédant celui dans lequel se situe l'affichage de l'avis fixant la date des élections.

L'Inspection du travail et des mines considère sur base de cet article d'abord le nombre de salariés occupés par l'employeur le 1^{er} jour de cette période de 12 mois. Si ce nombre est au moins égal à 15 et qu'il l'est toujours au dernier jour de la période de 12 mois, alors l'employeur en question doit mettre en place une délégation du personnel.

La CSL suppose que l'interprétation qu'il y aura dorénavant lieu de réserver au futur texte, restera celle que l'ITM préconise actuellement, le texte du projet de loi étant en fin de compte adapté à la formulation du règlement grand-ducal mentionné ci-avant, sauf que la date clé permettant de déterminer la période de référence de 12 mois est différente.

En ce qui concerne cette date clé, qui est la date obligatoire de l'établissement des listes électorales, elle se situe actuellement à 3 semaines des élections. Ce n'est donc que 3 semaines avant les opérations électorales qu'il sera établi si une entreprise doit oui ou non mettre en place une délégation du personnel.

Or un mois avant les élections l'employeur doit en vertu de la procédure actuelle afficher les dates et lieu et heures des élections. Il y a ici une contradiction entre le texte proposé et la procédure électorale actuelle.

La CSL estime que le laps de temps de 3 semaines est en outre trop court pour permettre aux salariés de l'entreprise de s'organiser en vue des élections.

Notons encore qu'en ce qui concerne la détermination de l'effectif des salariés pris en compte pour savoir combien de membres comptera la future délégation du personnel, est actuellement pris en compte le nombre de salariés occupés au premier jour du mois de l'affichage annonçant la date des élections.

Représentants d'établissement

37. Désormais si une entreprise se compose de plusieurs établissements distincts, dirigés par un chef d'établissement qui a des pouvoirs limités, et si l'établissement occupe au moins cent salariés, qui ne sont pas représentés dans la délégation du personnel par au moins deux membres, un tiers des membres de la délégation du personnel peut demander, dans les trois mois suivant l'élection de la délégation du personnel l'élection de représentants d'établissement.

C'est le chef d'entreprise qui détermine et délimite les établissements répondant aux critères visés à l'alinéa qui précède, en accord avec la délégation du personnel.

Le projet de loi définit l'établissement distinct, comme une unité notamment de production ou d'exploitation réunissant de façon durable des moyens matériels et un personnel dirigé par un chef d'établissement auquel le chef d'entreprise a délégué des pouvoirs limités.

38. En cas de désaccord sur le principe de l'existence ou la délimitation de l'établissement, les deux parties peuvent soumettre ce litige à la médiation, nouvelle procédure de recours en cas de litige que le projet entend créer.

Il faudrait prévoir qu'ils peuvent également de suite saisir le président du tribunal du travail qui statuera d'urgence et comme en matière sommaire.

39. Au sein de chaque établissement est élu un représentant pour cent salariés sans cependant pouvoir dépasser le nombre de deux. Si l'établissement est déjà représenté par un délégué dans la délégation du personnel, un seul représentant d'établissement est élu.

La représentation de l'établissement se limitant à deux personnes, aucun vote n'aura lieu si deux salariés font déjà partie de la délégation du personnel et un seul représentant sera élu si la délégation du personnel comprend déjà un salarié de l'établissement.

Les représentants d'établissement élus deviennent membres de la délégation du personnel en tant qu'observateurs et n'auront le droit de vote que pour des questions concernant directement les établissements.

Délégations au niveau de l'entité économique et sociale

40. Le projet de loi prévoit la création d'une représentation du personnel au niveau de l'entité économique et sociale.

Le projet de loi stipule ainsi que, lorsque plusieurs entreprises constituent une entité économique et sociale, telle que définie à l'article L.161-2⁴ du Code du travail, il peut être institué, à la demande d'au moins deux délégations de l'entité, une délégation au niveau de l'entité économique et sociale.

41. Les demandes qui doivent être formulées dans un délai de trois mois après les élections des délégations du personnel sont adressées aux employeurs respectifs des entités concernées.

La CSL est d'avis que cette demande doit aussi pouvoir être formulée en cours de mandat (de 5 ans) par les délégations du personnel.

⁴ Article L.161-2 « ... On entend par entreprise constituant une entité économique et sociale un ensemble d'entités, même ayant des personnalités juridiques autonomes et/ou distinctes, et même en fonctionnant en régime de franchise, qui présentent un ou plusieurs éléments permettant de conclure qu'il ne s'agit pas d'unités indépendantes et/ou autonomes, mais révèlent une concentration des pouvoirs de direction et des activités identiques et complémentaires, respectivement une communauté de salariés liés par des intérêts identiques, semblables ou complémentaires, avec un statut social comparable .

Sont pris en compte pour l'appréciation de l'existence d'une entité économique et sociale tous les éléments disponibles, tels que le fait de disposer de structures ou d'infrastructures communes ou complémentaires; de relever d'une stratégie commune, complémentaire ou coordonnée; de relever d'un ou de plusieurs bénéficiaires économiques totalement ou partiellement identiques, complémentaires ou liés entre eux; de relever d'une direction ou d'un actionnariat communs, complémentaires ou liés entre eux, ou d'organes de gestion, de direction ou de contrôle composés en tout ou en partie des mêmes personnes ou de personnes représentant les mêmes organisations; de disposer d'une communauté de salariés liés par des intérêts communs ou complémentaires ou présentant un statut social semblable ou apparenté. Plusieurs établissements fonctionnant sous une enseigne identique ou largement semblable, y compris dans un régime de franchise, sont présumés former une entité économique et sociale au sens du présent article. »

42. La délégation au niveau de l'entité économique et sociale représente les intérêts de l'ensemble des salariés occupés dans les diverses entreprises et elle exerce ses compétences exclusivement pour les questions relevant de l'entité économique et sociale. Elle coopère à cet effet avec les délégations du personnel.

Les contestations pouvant naître au sujet de l'introduction d'une délégation au niveau de l'entité économique et sociale peuvent être portées devant la Commission de médiation.

Le nombre de délégués par entreprise est fonction de l'effectif des salariés de celle-ci :

- pour les entreprises occupant entre 15 et 100 salariés : un délégué effectif et un délégué suppléant ;
- pour les entreprises occupant entre 101 et 500 salariés : deux délégués effectifs et deux délégués suppléants ;
- pour les entreprises occupant plus de 500 salariés : trois délégués effectifs et trois délégués suppléants.

43. Les membres de la délégation au niveau de l'entité économique et sociale sont élus par les délégations du personnel selon le système de la majorité relative au scrutin secret de liste, parmi les membres qui les composent. Elle se compose de délégués effectifs et de délégués suppléants de chacune des entreprises séparées ayant une délégation.

Dans les entreprises de moins de quinze salariés et n'ayant pas de délégation du personnel, il est désigné, par l'ensemble des salariés de cette entreprise, un représentant qui assistera aux réunions avec voix consultative.

Désignation d'une délégation du personnel à défaut de candidats

44. En cas de défaut de candidatures, la loi actuelle prévoit que le ministre du Travail doit alors désigner les membres titulaires et suppléants de la délégation parmi les salariés éligibles de l'établissement.

Selon le projet de loi, cette désignation se fera dorénavant sur demande expresse de la majorité des salariés de l'entreprise.

La CSL s'exprime pour le maintien des dispositions actuelles. Il doit être garanti que dans toutes les entreprises dès 15 salariés il y ait une délégation du personnel. Les règles actuelles permettent d'éviter des situations abusives où l'absence de candidatures résulterait de la pression exercée par l'employeur. Dorénavant il sera facile à un employeur, surtout à un petit employeur, d'éviter d'avoir une délégation du personnel.

Droit de recours à des conseillers et experts externes

45. A ce jour la loi prévoit que

- dans les établissements occupant régulièrement au moins 150 salariés, des conseillers, faisant partie ou non du personnel de l'entreprise, peuvent participer, pour l'examen de questions déterminées, aux réunions des délégations du personnel avec voix consultative, lorsque la majorité absolue des délégués le demande, sans que leur nombre ne puisse excéder le tiers des membres composant la délégation. Ces conseillers sont désignés par la délégation

à la majorité absolue des membres qui la composent, sur proposition de la ou des organisations syndicales les plus représentatives sur le plan national représentées au sein de la délégation ;

- dans les établissements occupant régulièrement moins de 150 salariés, la majorité absolue des membres composant la délégation peut décider, à la demande des délégués ou du chef d'établissement, de confier des questions déterminées à l'examen en commun par une organisation professionnelle patronale et la ou les organisations syndicales les plus représentatives sur le plan national représentées au sein de la délégation.

46. En vue d'une amélioration qualitative du fonctionnement des délégations du personnel, le projet de loi accorde la possibilité d'avoir recours à des conseillers internes et externes aux délégations du personnel aux délégations des entreprises représentant un effectif d'au moins 51 salariés et non plus à partir de 150 salariés.

La CSL salue expressément cette extension. Elle demande en outre que les délégations du personnel des entreprises de moins de 50 salariés bénéficient également de ce droit.

47. Le projet de loi prévoit ainsi que dans les entreprises disposant d'une délégation du personnel comptant au moins trois délégués (dès 51 salariés), des conseillers, faisant partie ou non du personnel de l'entreprise, peuvent participer, pour l'examen de questions déterminées aux réunions des délégations du personnel avec voix consultative, lorsqu'une majorité des délégués le demande, sans que leur nombre ne puisse être supérieur au tiers des membres composant la délégation.

48. Dans les entreprises occupant entre 51 et 149 salariés, la délégation du personnel désigne un conseiller à la majorité de ses membres. A cette fin les syndicats qui jouissent de la représentativité nationale générale ou sectorielle en vertu des dispositions des articles L.161-4 et L.161-7 du Code du travail et qui disposent au moins d'un tiers des élus effectifs ont le droit de proposer à celle-ci des conseillers. Exception : lorsqu'une entreprise occupant entre 51 et 149 salariés est couverte par une convention collective de travail, les syndicats signataires répondant aux critères de la représentativité nationale ou sectorielle et qui ont obtenu au moins 20% des suffrages, lors des dernières élections, ont également le droit de nommer directement un conseiller, à moins que sa proposition faite dans le cadre des alinéas précédent ait été retenue par la délégation.

49. Dans les entreprises occupant plus de 150 salariés et le cas échéant par exception à la limite prévue du tiers des membres de la délégation du personnel, les syndicats qui jouissent de la représentativité nationale générale ou sectorielle visée ci-dessus et qui ont obtenu au moins vingt pourcent des suffrages lors des dernières élections ont le droit de nommer chacun un des conseillers.

Si le nombre total à désigner dépasse celui des conseillers ainsi nommés, la délégation du personnel peut approuver, à la majorité de ses membres, des conseillers supplémentaires dans les limites du tiers des membres de la délégation du personnel.

A cette fin les syndicats qui jouissent de la représentativité nationale générale ou sectorielle visée ci-dessus et qui disposent au moins d'un tiers des élus effectifs ont le droit de faire des propositions.

50. En cas de besoin et avec l'objectif d'aider la délégation à faire usage de manière optimale de ses compétences dans une matière intéressant l'entreprise, celle-ci peut demander, à la majorité de ses membres, le concours d'un expert externe pour toute question déterminante pour l'entreprise ou les salariés.

Elle doit en informer le chef d'entreprise qui doit donner son accord pour prendre en charge les dépenses qui en découlent. Les experts sont tenus au secret. En cas de désaccord entre la délégation et le chef d'entreprise la question peut être portée, à la demande d'une partie, devant la Commission de médiation, nouvellement créée par le projet de loi.

51. La CSL salue l'introduction de la possibilité de pouvoir recourir au concours d'un expert externe. Elle constate cependant que la loi ne prévoit pas une obligation de motivation lorsque le chef d'entreprise refuse de donner son accord pour prendre en charge les dépenses. La loi devrait prévoir que le refus doit procéder de motifs réels et sérieux qui ne mettent pas en cause le principe même de la nouvelle disposition légale.

La CSL est ainsi d'avis que le chef d'entreprise doit motiver en cas de refus de prise en charge sa décision. Sans une telle motivation le droit d'action de la délégation risque d'être sans conséquence réelle. Comment peut-on contester en justice un droit incondicional ? Même une médiation risque d'être vidée de sens.

Le projet prévoit en effet en cas de désaccord le recours à la Commission de médiation prévue à l'article 417-3. Notons que le recours à la Commission de Médiation doit être prévu par une convention collective ou un accord interprofessionnel.

En l'absence d'un tel accord le projet de loi ne prévoit plus une Commission de Médiation mais le recours à un Médiateur. Faut-il en convenir que le recours à la médiation se limite dans ce cas aux entreprises couvertes par une convention collective ou un accord interprofessionnel qui prévoit une Commission de Médiation.

52. En tout état des choses, la CSL est d'avis que le recours à la médiation n'est qu'une possibilité. Elle ne doit pas restreindre le droit de se pourvoir en justice.

Attributions de la délégation du personnel

53. Les attributions de la délégation du personnel ont été réaménagées pour leur donner une suite logique et pour tenir compte du fait que les attributions du comité mixte, que le présent projet vise à abroger, sont transmises, sous quelques conditions à la délégation du personnel.

Les missions, les rôles et les attributions sont répartis dans différentes sections consacrées

- aux attributions générales et le droit à l'information,
- l'information et la consultation sur la vie de l'entreprise,
- l'information et consultation en matière technique, économique et financière (entreprise de 150 salariés et plus) et
- la participation à certaines décisions de l'entreprise (entreprise de 150 salariés et plus).

54. Le texte précisera dorénavant que la délégation du personnel doit veiller au respect de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail dans l'exercice de ses attributions, en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles ainsi que la rémunération et les conditions de travail.

55. Au niveau du droit à l'information, le chef d'entreprise sera tenu de communiquer à la délégation du personnel les renseignements nécessaires à la bonne exécution de sa mission et susceptibles

d'éclairer les membres qui la composent sur la marche et la vie de l'entreprise, dont l'évolution récente et l'évolution probable de ses activités ainsi que de sa situation économique.

Il est donc désormais précisé dans le texte de loi que les informations que le chef d'entreprise doit soumettre à la délégation sont celles qui sont nécessaires à la bonne exécution de la mission de la délégation.

La CSL se demande si cela ne risque pas de freiner l'employeur dans la distribution des informations en interprétant restrictivement ce qui est nécessaire à la bonne exécution de la mission de la délégation. Elle préfère la formulation actuelle.

56. Nouveau est aussi l'obligation d'information de la délégation du personnel et du délégué à la sécurité et à la santé sur l'évolution du taux d'absence. Cette dernière information ne devra cependant pas être communiquée aux employeurs de salariés d'entreprises extérieures intervenant dans l'entreprise.

La CSL estime qu'il serait utile d'ajouter la précision dans la loi qu'il s'agit du taux d'absence sur le lieu de travail lié à l'état de santé des salariés et non de toute autre forme d'absence pour des raisons prévues par d'autres dispositions légales ou conventionnelles (les différentes formes de congé comme le congé de récréation, le congé pour raisons familiales, le congé politique, le congé individuel de formation, le congé parental, etc.).

57. Dorénavant la délégation du personnel aura le droit de demander des informations supplémentaires si elle estime que les informations dont elle dispose ne suffisent pas pour remplir sa mission.

58. En matière d'information et de consultation, de nouvelles missions sont ajoutées par rapport au texte actuel, comme la participation à la mise en œuvre de la politique de prévention du harcèlement et de la violence au travail, aviser les questions relatives au temps de travail, les plans de formation professionnelle continue, de collaborer, le cas échéant, dans l'élaboration d'un plan de gestion des âges, de participer à la gestion des mesures en faveur des jeunes et de conseiller l'employeur sur toutes les questions relatives aux conditions de travail et à la protection des jeunes salariés, de collaborer dans la mise en œuvre des reclassements internes, de promouvoir la conciliation de la vie familiale et de la vie professionnelle. Désormais les délégations du personnel devront également être informées et consultées sur le recours à des salariés intérimaires.

59. Une nouvelle section est consacrée à l'information et à la consultation en matière technique, économique et financière et reprend les attributions du comité mixte en la matière. Les dispositions de cette section s'appliquent aux entreprises occupant pendant les douze mois précédant la date obligatoire de l'établissement des listes électorales au moins 150 salariés.

60. En ce qui concerne l'évolution économique et financière de l'entreprise, le projet reprend ici aussi les dispositions actuelles réservées au comité mixte.

61. Néanmoins l'obligation de présenter à la délégation tous les documents soumis à l'assemblée générale des actionnaires ou de l'organe de décision aux sociétés anonymes, est étendue aux associations sans but lucratif, aux coopératives et aux fondations. **Ainsi une lacune de la législation actuelle est enfin comblée.**

62. Le projet de loi prévoit à l'article L.414-2-{7} que dorénavant toute entreprise, indépendamment de son statut juridique, devra, si elle occupe au moins 150 salariés, informer une fois par an au moins, sa délégation du personnel sur l'évolution économique et financière, ainsi que sur les activités, récentes et probables. Cela se fera sur base d'un rapport d'ensemble sur l'activité de l'entreprise, le chiffre d'affaires, les résultats globaux de la production et de l'exploitation, les commandes, l'évolution de la structure et du montant des rémunérations du personnel et les investissements réalisés.

Le projet de loi prévoit à l'article L.414-7-{1} que le chef d'entreprise est tenu d'informer et de consulter la délégation du personnel dans les entreprises d'au moins 150 salariés, par écrit, deux fois par an au moins, sur l'évolution économique et financière de l'entreprise.

A cet effet, il présente à la délégation du personnel un rapport d'ensemble sur l'activité de l'entreprise, le chiffre d'affaires, les résultats globaux de la production et de l'exploitation, les commandes, l'évolution de la structure et du montant des rémunérations du personnel et les investissements réalisés.

Le texte des articles L.414-7-{1} et L.414-2-{7} semble faire double emploi car les deux articles ont sensiblement le même contenu, sauf que l'article L.414-7{1} prévoit une information deux fois par année au moins et une information et consultation alors que l'autre article ne prévoit qu'une simple information une fois par année. Cette distinction ferait sens si l'article 414-2 (7) concernait les entreprises de moins de 150 salariés, alors que le texte de l'article 414-7{1} concerne les entreprises de plus de 150 salariés. Il y a lieu de redresser le texte en ce sens, d'autant plus que l'actuel article L.414-4 (2) du code du travail accorde ces mêmes droits à la délégation du personnel de toute société par actions.

La CSL demande en conséquence de biffer dans le libellé de l'article 414-2{7} la référence au nombre de salariés.

63. Le projet de loi prévoit que si dans le cas d'une consultation, l'employeur et la délégation du personnel émettent des avis divergents, ces avis sont obligatoirement portés à la connaissance du conseil d'administration ou, s'il y a lieu, du ou des gérants.

Lorsque l'entreprise n'est pas constituée sous la forme d'une société par actions, les avis visés à l'alinéa qui précède sont obligatoirement portés à la connaissance du chef d'entreprise, à moins que ce dernier n'ait participé aux délibérations et à l'adoption de ces avis.

La CSL estime que la délégation du personnel doit en tout état de cause avoir le droit de porter ses avis à connaissance du plus haut organe de gestion et de décision de l'entreprise. Le projet de loi doit être amendé en ce sens. La CSL demande par conséquent l'ajoute de la phrase suivante à l'article L.414-8 proposé :

« La délégation du personnel a toujours le droit de porter ses avis et prises de positions à connaissance du conseil d'administration, du directoire ou du gérant de l'entreprise. »

64. Le projet de loi transfère en outre les compétences de décision réservées dans la loi actuelle au comité mixte à la délégation du personnel des entreprises d'au moins 150 salariés.

Les matières soumises au commun accord entre l'employeur et la délégation du personnel sont les mêmes que celles qui figurent dans l'actuel article L.423-1 en y ajoutant une matière supplémentaire concernant l'établissement et la mise en œuvre de tout programme ou action de formation professionnelle continue.

65. Le projet de loi prévoit que le bureau de la délégation doit dans le cadre de l'exécution de ses tâches supplémentaires en matière de cogestion être complété, de manière proportionnelle aux résultats obtenus, par au moins un membre élu de la délégation pour chaque liste qui n'est pas encore représentée dans le bureau. Le texte du projet stipule que le ou les délégué(s) du personnel complétant ainsi le bureau participe(nt) exclusivement aux missions de cogestion exécutées en application des articles L.419-9 à L.414-13.

Il y a ici une erreur matérielle dans le texte : il s'agit de l'article L.414-9 et non pas de l'article L.419-9.

66. La CSL constate que désormais la délégation du personnel de toute entreprise dès 150 salariés se verra confier un grand nombre de nouvelles missions très importantes. Cela représente bien évidemment une charge de travail supplémentaire qui devra dorénavant être portée et répartie sur moins de personnes.

Il est par conséquent fondamental que leur crédit d'heures, leur formation et leur droit à se faire assister de conseillers et experts, soit adapté en conséquence. Aussi il doit être assuré que les membres de la délégation du personnel disposent de la possibilité de se réunir suffisamment souvent pour pouvoir préparer et assurer leurs missions, notamment quand il s'agit de leur pouvoir de décision.

La CSL constate que le projet de loi n'a pas prévu l'augmentation du nombre de réunions auxquelles la délégation du personnel a droit pendant le temps de travail. Mais eu égard aux nouvelles attributions de la délégation du personnel dans les entreprises d'au moins 150 salariés, elle estime que dans ces entreprises le droit aux réunions à tenir pendant le temps de travail doit être augmenté afin de permettre aux délégués de pouvoir assurer utilement leurs missions en matière de consultation et de codécision.

67. La CSL constate encore que le texte du projet de loi ne réserve pas le droit à une partie des membres de la délégation du personnel de demander la convocation d'une réunion en matière de codécision. De même en ce qui concerne les questions à porter sur l'ordre du jour d'une telle réunion.

La CSL propose par conséquent de compléter l'article L.414-10 du projet de loi par deux alinéas à formuler comme suit :

- un nouvel alinéa 2 : « La réunion visée au paragraphe précédent a lieu sur convocation du chef d'entreprise ou alors sur demande d'un tiers des membres de la délégation du personnel. »
- un nouvel alinéa 5 : « Sur demande d'un tiers des membres de la délégation du personnel des questions spécifiques doivent être ajoutées à l'ordre du jour de la réunion. »

68. La CSL estime pour finir que les actuelles règles prévues pour la mise en place d'un comité mixte d'entreprise entre deux périodes électorales, doivent être transposées dans le projet de loi.

La CSL demande par conséquent que la phrase suivante soit ajoutée à l'article L.414-4 du projet de loi :

« Il en est de même dès qu'une entreprise occupe 150 salariés. »

Délégué à la sécurité et à la santé

69. Désormais le délégué à la sécurité s'appellera délégué à la sécurité et à la santé.

70. Ses missions actuelles sont élargies au volet santé au travail.

71. Le projet de loi accorde au délégué à la sécurité et à la santé un congé-formation similaire à celui du délégué à l'égalité.

Ainsi le projet de loi prévoit que l'employeur doit laisser au délégué à la sécurité et à la santé le temps libre, dit congé-formation, pour participer, sans perte de rémunération, à des actions de formation organisées par les organisations syndicales ou par des institutions spécialisées coïncidant avec les horaires normaux du travail et visant au perfectionnement des connaissances en matière de sécurité et de santé au travail. Le délégué à la sécurité et à la santé dispose ainsi de deux demi-journées de travail de congé-formation par année, non imputable sur son congé annuel de récréation. La durée du congé-formation est assimilée à une période de travail, les dépenses de rémunération afférentes étant à charge de l'Etat, en ce qui concerne les entreprises dont le nombre total des salariés n'excède pas cent cinquante.

A ce jour c'est l'article L.312-8 du code du travail qui prévoit la formation du délégué à la sécurité en stipulant qu'il a droit à une formation appropriée, ainsi qu'à une remise à niveau périodique de ses connaissances.

C'est le règlement grand-ducal du 27 septembre 2004 concernant la fixation des modalités de formation des délégués à la sécurité⁵ qui donne plus de précisions quant à cette formation.

Son article 2 prévoit que les cours comprennent :

- a) des cours de base, communs à tous les délégués à la sécurité ;
- b) des cours spécifiques, adaptés aux besoins particuliers des différents secteurs et branches économiques ou, si nécessaires, à des groupes d'entreprises ou entreprises.

Selon l'article 3, les cours de base ne dépassent pas une durée de 8 heures et porteront sur les matières suivantes :

- a) introduction au cadre juridique en matière de sécurité et de santé au travail ;
- b) notions d'ergonomie ;
- c) approche pratique d'étude des risques et prévention des risques ;
- d) principes d'organisation de la sécurité et de la santé au travail ;
- e) évaluation de la situation d'une entreprise et/ou d'un établissement en matière de sécurité et de santé au travail.

L'article 4 prévoit que le contenu des cours spécifiques ainsi que leur durée sont déterminés par le ministre après consultation des organisations professionnelles concernées.

L'article 5 stipule encore que tout délégué à la sécurité a droit à participer à une formation de base et à une formation spécifique.

En outre, il a droit, tous les cinq ans après la date de délivrance de son certificat de participation aux cours de format prévus aux articles 2 et 3, à une formation de remise à niveau de ses connaissances en matière de sécurité et de santé au travail, d'au moins une journée.

⁵Mémorial A - N° 172 du 22 octobre 2004

Le projet de loi prévoit ainsi de remplacer cette formation qui est actuellement d'une durée de 8 heures pour les cours de base et de 12 heures pour le secteur du bâtiment et de 16 heures pour le secteur industrie en ce qui concerne la formation spécifique, pour le premier mandat du délégué à la sécurité. Il a droit à une mise à niveau de 8 heures de formation lors d'un prochain mandat.

72. Alors que le travail du délégué à la sécurité est déjà aujourd'hui dans de nombreuses entreprises très complexe, il le sera encore davantage avec le projet de loi, le délégué à la sécurité et à la santé voyant ses missions élargies du volet santé au travail.

73. La CSL estime que de ce fait un certain nombre d'adaptations et d'améliorations sont nécessaires.

- Dans les entreprises où il y a par exemple un nombre plus ou moins important de postes à risques, où il y a du travail de nuit, et où souvent le travail est effectué 24 heures sur 24, un seul délégué à la sécurité et santé est absolument insuffisant.
Plus les activités de l'entreprises engendrent de dangers pour les salariés, plus il doit y avoir de délégués à la sécurité et santé.
Ainsi on pourrait prévoir d'aligner le nombre de délégués à la sécurité et santé sur celui des travailleurs désignés, ou du moins, prévoir que leur nombre doit être fixé en rapport au nombre des travailleurs désignés.
- Les délégués à la sécurité et à la santé doivent se voir accorder un vrai crédit d'heures. La loi doit fixer un crédit minimal et au-delà de ce seuil minimal un accord sectoriel ou interprofessionnel ou en absence d'un tel accord un règlement grand-ducal doit prévoir un crédit d'heures nécessaire en fonction des exigences en terme de santé et sécurité liées aux spécificités du secteur d'activité.
- Les moyens mis à disposition du délégué à la sécurité et à la santé restent largement insuffisants et devraient aussi être adaptés aux situations particulières existant dans les différents secteurs économiques.
Les compétences nécessaires, les risques à prendre en considération sont très divers et intimement liés aux spécificités de l'activité de l'entreprise. Des formations particulières, des moyens techniques et de documentation en lien avec les risques liés à l'activité de l'entreprise devraient être prévus dans la loi et être fixés en détail dans un accord sectoriel ou interprofessionnel ou en absence d'un tel accord par règlement grand-ducal.
- Calculé sur tout le mandat, les nouvelles règles en matière de formation sont plus favorables. Mais l'on peut se poser la question de savoir si 8 heures de formation par année sont suffisantes pour permettre au délégué d'être correctement formé en la matière, d'autant plus que ses attributions sont élargies par le projet de loi ? Dorénavant aussi il ne sera plus possible d'effectuer tous les cours (formation de base et de spécialisation) qui existent actuellement au bénéfice du délégué à la sécurité dès la première année du mandat, le texte limitant les heures de formation à 8 heures par année. Or il est quand même important que le délégué à la sécurité soit formé le plus vite possible. Notamment les formations de spécialisation, adaptées au secteur d'activité sont très importantes et devraient pouvoir être dispensées au cours de la première année du mandat. Ainsi pourrait-on envisager de fixer un droit au congé-formation à raison de 40 heures sur la durée du mandat du délégué. Celui-ci pouvant alors répartir son congé-formation en fonction des besoins propres à son secteur.

Droit de communication de la délégation

74. Les droits actuels sont adaptés aux nouveaux moyens d'informations.

75. En outre les syndicats représentatifs pour un secteur important de l'économie se voient accorder les mêmes droits que ceux accordés aux syndicats jouissant de la représentativité sur le plan national.

Le projet de loi prévoit ainsi que l'affichage des communications, rapports et prises de position de la délégation du personnel, du délégué à l'égalité, et du délégué à la sécurité et à la santé s'effectue librement sur des supports divers, y compris les moyens électroniques, réservés à cet usage dans la mesure où ils ont un rapport direct avec les attributions qui lui sont réservées par la loi.

La CSL estime que la partie de phrase « réservés à cet usage » doit être biffée du texte. Ce bout de phrase freine le droit d'affichage et de communication des délégués. Ou alors il faut ajouter la précision au texte que l'employeur est obligé de mettre à disposition de la délégation des supports divers nécessaires à la bonne exécution de leur mission, y compris les moyens électroniques.

76. En ce qui concerne l'affichage de communications, publications et tracts syndicaux, le projet de loi prévoit que les délégués élus sur une liste présentée par un syndicat qui jouit de la représentativité nationale générale ou sectorielle en vertu des dispositions des articles L.161-4 et L.161-7 peuvent en outre:

1. afficher librement des communications syndicales sur des supports divers réservés à cet usage et distincts de ceux visés au paragraphe précédent; un exemplaire de ces communications syndicales est transmis au chef d'entreprise simultanément à l'affichage;
2. diffuser librement des publications et tracts de nature syndicale aux salariés de l'entreprise dans l'enceinte de celui-ci et à des endroits à fixer d'un commun accord avec le chef d'entreprise.

77. Le même droit est accordé aux délégués élus sur une liste présentée par une organisation syndicale répondant à la définition de l'article L. 161-3, dans la mesure où ils représentent la majorité absolue des membres qui composent la délégation.

La CSL a un doute quant à l'interprétation du bout de phrase « supports divers réservés à cet usage et distincts de ceux visés au paragraphe précédent » (il s'agit de la référence au paragraphe 1 dans le texte du projet de loi). Faut-il en déduire que cette disposition doit priver ces délégués de l'utilisation des moyens électroniques ? Si tel est le cas, la CSL s'y oppose. Les délégués élus sur des listes syndicales doivent pouvoir user des moyens électroniques que l'employeur met à disposition pour faire passer les communications syndicales à leurs collègues de travail.

78. Le projet de loi crée le droit pour les membres de la délégation du personnel d'entrer en contact avec tous les salariés de l'entreprise. A ce titre ils sont habilités à se déplacer librement dans l'entreprise, sur les chantiers ou d'autres lieux de travail à caractère temporaire et d'avoir un contact avec les salariés après en avoir informé l'employeur. Ils ont également le droit de les contacter par tous les moyens de communication disponibles dans l'entreprise.

Pour tenir compte de l'évolution technologique, le projet de loi ajoute aux moyens que l'employeur doit mettre à disposition de la délégation, outre un local approprié, le matériel informatique et les moyens de communication internes et externes dont dispose l'entreprise.

79. La CSL constate que l'article L.414-16 du projet de loi, qui fixe les droits décrits ci-avant, ne les accorde pas aux représentants des établissements. Or ces représentants sont ceux qui défendent et représentent directement, sur place, les salariés de l'établissement. La CSL estime qu'ils doivent dès lors être investis de mêmes droits que les délégués du personnel. L'article L.414-16 doit donc être amendé avec l'ajoute d'un troisième paragraphe libellé comme suit:

« (3) Les dispositions des paragraphes 1 et 2 bénéficient également aux représentants d'établissement. »

Droit de quitter leur poste de travail

80. Le projet abroge le commun accord entre le délégué et l'employeur pour que le délégué puisse quitter son travail en vue d'accomplir sa mission et remplace cette obligation par l'information au chef d'entreprise, à condition que cela n'entrave pas le bon fonctionnement de l'entreprise.

81. Les règles actuelles sont complétées par la précision que l'employeur doit faciliter les déplacements entre les diverses unités de l'entreprise en mettant, le cas échéant, à la disposition des représentants du personnel un moyen de transport approprié.

Crédit d'heures et délégué libéré

82. Les règles sont modifiées en ce qui concerne le crédit d'heures, pour tenir compte des nouvelles missions de la délégation du personnel.

83. Lorsque l'effectif de l'entreprise ne dépasse pas 149 salariés, l'employeur doit accorder un crédit d'heures sur base de 40 heures par semaine à raison de 500 salariés. Pour les entreprises dont l'effectif est situé entre 150 et 250 salariés le calcul se fait sur base de 40 heures par semaine à raison de 250 salariés.

84. En outre, toute liste syndicale qui a reçu au moins vingt pour cent des votes pourra bénéficier de façon proportionnelle d'un crédit d'heures.

85. Dans les entreprises occupant entre 250 et 500 salariés, un délégué sera libéré et dans les entreprises occupant entre 501 et 1.000 salariés, deux délégués seront libérés, trois délégués dans les entreprises occupant entre 1.001 et 2.000 salariés ; quatre délégués dans les entreprises occupant entre 2.001 et 3.500 salariés, et par après un délégué supplémentaire par tranche de 1.500 salariés lorsque l'effectif dépasse 3.500 salariés.

86. Le seuil accordant aux syndicats bénéficiant de la représentativité nationale et liés à l'entreprise par convention collective le droit de désigner chacun un des deux délégués libérés, est en conséquence ramené de 1.500 à 1.001 salariés.

87. La possibilité de convertir un ou plusieurs délégués libérés est légèrement modifiée en remplaçant la majorité absolue par la majorité simple, mais surtout en disposant que dans ce cas le crédit d'heures doit être réparti proportionnellement aux suffrages obtenus lors des élections.

88. Afin de permettre à toutes les listes ayant recueilli au moins vingt pour cent des votes de défendre au mieux leurs intérêts il leur est possible de demander cette conversion dans les entreprises ayant un seul délégué libéré. Le cas échéant un crédit d'heures supplémentaire de huit heures par semaine est accordé à la liste majoritaire.

La CSL ne peut marquer son accord avec les nouvelles règles tenant à la répartition et à l'attribution du crédit d'heure et du/des délégué-s libéré-s.

Le crédit d'heure et le délégué libéré constituent des outils fondamentaux pour la délégation du personnel. Ce sont ces mécanismes qui permettent à la délégation du personnel d'effectuer correctement ses missions légales.

Le rôle du délégué libéré est souvent crucial dans une entreprise : il s'agit d'une personne de confiance au service des salariés de l'entreprise, d'un point de contact permanent, d'une personne disponible pouvant vouer toute son activité à la défense des conditions de travail des travailleurs de l'entreprise.

Afin qu'une délégation puisse fonctionner au mieux, elle doit représenter une unité et fonctionner comme une seule entité.

La CSL est ainsi d'avis que le crédit d'heure n'est ni destiné à un délégué individuellement, ni à une liste ou à des électeurs ou encore à une organisation qui a présenté une liste.

Le crédit d'heures doit permettre à la délégation en tant qu'institution au sein de l'entreprise représentative de tous les salariés de remplir ses obligations dans le cadre de ses attributions légales.

La CSL ne peut approuver une approche qui accorderait des pouvoirs exorbitants à des personnes externes à la délégation et non-élues. La CSL craint également que le projet de loi ne permette à des listes minoritaires initiées par le management ou ne représentant qu'une catégorie du personnel, à handicaper le bon fonctionnement de la délégation en imposant un partage individuel du crédit d'heure, chaque délégué ayant à côté de son droit de participer pendant son temps de travail aux réunions de la délégation une fraction du crédit d'heure de la délégation sans que ce crédit d'heure ne soit lié à une quelconque mission au sein de la délégation.

Pour toutes ces raisons, la CSL est d'avis qu'il doit revenir à la délégation du personnel de décider de l'attribution et de la répartition du crédit d'heure et cela à la majorité de ses membres. Il doit en être de même du délégué libéré.

La CSL approuve néanmoins les ouvertures faites par le projet de loi en ce qui concerne le soutien que les syndicats peuvent apporter à la délégation du personnel. Les organisations syndicales représentatives tant au niveau national qu'au niveau sectoriel peuvent soutenir les délégations du personnel et la CSL approuve le fait que ce droit soit étendu par le présent projet de loi.

Dans cette optique, elle propose que dans les entreprises de plus de 1000 salariés, une organisation syndicale qui jouit de la représentativité nationale générale ou sectorielle et qui a obtenu 20% au moins des suffrages lors des dernières élections, puisse désigner un délégué libéré.

Une minorité des membres de la CSL est d'avis que le crédit d'heures doit être alloué proportionnellement au résultat obtenu au moment du scrutin et qu'ensuite chaque organisation syndicale doit pouvoir distribuer librement son crédit d'heures parmi ses délégués ou libérer complètement un ou plusieurs délégués en fonction de son crédit d'heures.

Carrière du délégué

89. Le projet de loi innove quant à la carrière du délégué du personnel ou partiellement libéré : un accord doit être trouvé entre l'employeur et la délégation du personnel informant le délégué qui dispose d'un crédit d'heures d'au moins 50% de son temps de travail normal, de l'évolution théorique de sa carrière par rapport au groupe de référence dont il est issu. Ce même accord doit régler la situation de la réintégration complète des délégués dans leur ancien poste ou un poste équivalent à l'expiration de son mandat. Pour ce faire l'accord doit aussi assurer la participation des délégués à des formations professionnelles continues, et surtout à celles ayant trait à leur ancien poste de travail et si besoin celles relatives à un nouvel emploi à occuper pendant ou à l'expiration du mandat.

Congé formation

90. Les règles actuelles sont légèrement adaptées. Les chambres professionnelles sont citées comme institutions spécialisées en ce qui concerne le congé-formation des délégués du personnel.

91. Le projet de loi innove en accordant un supplément de congé-formation de seize heures aux nouveaux élus dans leur première année de mandat, ainsi qu'en accordant la moitié du congé-formation aux délégués suppléants et aux représentants d'établissement. Dorénavant les syndicats justifiant de la représentativité dans un secteur important de l'économie luxembourgeoise participent en sus des syndicats à représentativité nationale à l'élaboration de la liste sur les stages de formation. Par ailleurs le Ministre du Travail et de l'Emploi peut homologuer, sur demande des formations spécifiques.

92. Le projet de loi ne modifie pas autrement le droit au congé-formation.

93. Néanmoins la CSL estime que la loi devrait prévoir un véritable parcours de formation adapté aux besoins des différents délégués et tenant compte de leurs savoirs et compétences. L'organisation et le déroulement des formations gagneraient à être modernisés et dans ce contexte les chambres professionnelles pourraient de par leur expérience au niveau de la formation jouer un rôle utile. La loi devrait prévoir un règlement grand-ducal concernant la mise en œuvre des dispositions concernant la formation des délégués prévues dans la loi.

94. La CSL estime aussi qu'il serait indispensable d'accorder un congé-formation d'une semaine par année à chaque délégué effectif, peu importe la taille de l'entreprise, les missions des délégués étant de plus en plus complexes eu égard à l'évolution des méthodes de travail et de l'organisation du travail.

Aussi la législation sociale est de plus en plus complexe et évolue souvent d'année en année. Une formation annuelle permettra de tenir les connaissances des délégués à jour.

Modification d'un élément essentiel du contrat de travail du délégué

95. Le projet de loi prévoit d'inscrire la précision dans la loi que pendant leur mandat les représentants du personnel ne peuvent pas subir de modification d'une clause essentielle de leur contrat de travail s'il s'agit d'une modification isolée ne concernant pas la totalité d'une catégorie de salariés.

Protection contre le licenciement du délégué

96. La protection en matière de licenciement est modifiée. Le texte prévoit que les délégués ne peuvent pas être licenciés, pendant la durée de leur mandat, pour des motifs autres que la fermeture d'entreprise ou la faute grave.

Licenciement avec préavis en cas de fermeture totale d'entreprise

97. Alors qu'actuellement la loi prévoit une protection pure et simple contre le licenciement avec préavis du délégué du personnel et la possibilité de la résiliation judiciaire du contrat de travail du délégué en cas de faute grave commise par lui (à demander par l'employeur), le projet de loi autorise désormais le licenciement avec préavis du délégué du personnel pour le cas où l'employeur ferme son entreprise mais uniquement pour des raisons d'ordre économique ou technique à reconnaître par l'Inspection du travail et des mines.

La CSL s'interroge quant aux raisons d'ordre économique ou technique : ce sont des notions très larges pouvant couvrir toute sorte de situation. Le simple souhait de l'employeur de fermer son entreprise pour exploiter ailleurs par exemple constitue-t-il une telle raison d'ordre économique ou technique ?

Quelle sera en outre la marche de manœuvre de l'ITM ?

Licenciement avec préavis en cas de fermeture partielle d'entreprise

98. Le projet de loi précise encore qu'en cas de fermeture d'un établissement de l'entreprise ou d'une partie de l'entreprise ou de l'établissement l'interdiction de licencier n'est pas applicable aux délégués y occupés depuis plus de 24 mois. Dans ce dernier cas le licenciement n'est autorisé que si le délégué en question ne peut pas être réaffecté à un autre emploi disponible au sein de l'entreprise ou de l'établissement.

Selon le commentaire des articles du projet de loi, cela pourrait par exemple être le cas dans des situations où une entreprise arrête sa production et que seules les activités commerciales restent en place alors que le délégué fait partie du personnel de production.

Interprété à la lettre, cela signifie qu'en cas de fermeture partielle de l'entreprise, les délégués ayant une ancienneté de moins de 24 mois restent protégés contre le licenciement. Seuls ceux ayant plus de 24 mois d'ancienneté de service peuvent être licenciés s'ils ne peuvent être réaffectés par l'employeur.

Est-ce là réellement l'intention des auteurs du projet ? La CSL en doute.

Dans un arrêt du 26 mars 2010 de la Cour constitutionnelle, numéro 56 du registre, la Cour constitutionnelle a retenu que, dans l'hypothèse où seule une branche d'activité de l'entreprise, fût-elle la branche principale, est supprimée par l'employeur pour des raisons économiques et où il y a dès lors, corrélativement, maintien d'autres activités de l'entreprise avec maintien de salariés autres que les délégués du personnel, justifiant la représentation par les délégués, l'équilibre existant entre le principe constitutionnel garantissant la liberté du commerce et de l'industrie et la protection contre un licenciement avec préavis des délégués n'est pas rompu. La décision d'un employeur de supprimer une branche de ses activités ne fait ainsi pas tomber la protection contre le licenciement des salariés délégués du personnel de la branche concernée.

Les auteurs du projet dépassent en tout état de cause avec le nouveau texte proposé la Jurisprudence de la Cour en proposant des solutions légales moins favorables aux délégués du personnel.

La CSL ne saurait marquer son accord à cette façon de faire.

Elle demande à ce que le législateur tienne compte de l'avis de la Cour constitutionnelle et prévoie le reclassement obligatoire du délégué du personnel en cas de fermeture partielle de l'entreprise.

Rupture du contrat de travail pour faute grave

99. L'article L.415-11 (2) du projet de loi envisage en outre un licenciement pour faute grave du délégué du personnel. Or la loi actuelle envisage uniquement la possibilité pour l'employeur de demander la résiliation judiciaire du contrat de travail du délégué pour faute grave. L'article L.415-11 (5) du projet prévoit aussi une procédure de résiliation judiciaire du contrat de travail du délégué pour le cas où l'employeur lui reproche une faute grave.

Le projet de loi fait ainsi confusion entre les notions de licenciement pour faute grave et de résiliation judiciaire du contrat de travail suite à une faute grave reprochée au délégué, ce qui rend le texte peu cohérent. Il serait préférable de se tenir à la formulation actuelle et se limiter à parler de demande en résiliation du contrat par le tribunal du travail lorsque l'employeur reproche une faute grave au salarié.

100. En cas de faute grave, le chef d'entreprise a la faculté, dans le respect des dispositions prévues au paragraphe (3) de l'article L.121-6 du code du travail, de notifier une décision de dispense immédiate de l'exécution de son contrat de travail à l'intéressé.

101. Les règles de l'article L.121-6 (3) du code du travail relatives à la protection contre un licenciement du fait de la maladie du salarié doivent donc aussi jouer pour le délégué du personnel.

La CSL approuve ceci alors qu'elle le demande depuis longtemps, la JP déniait cette protection au délégué du personnel alors que l'article L.121-6 du code du travail ne joue qu'en cas de résiliation du contrat par l'employeur et non pas en cas de résiliation du contrat par le tribunal du travail.

102. Pendant les trois mois suivant la date de la notification le salarié conserve son salaire ainsi que les indemnités et autres avantages auxquels il aurait pu prétendre s'il avait accompli son travail.

Le texte du projet de loi parle d'un coup ici de salarié et plus de délégué ? La CSL propose de maintenir la terminologie utilisée partout ailleurs dans le texte et de continuer à faire référence au délégué du personnel.

103. Au cours de cette période de trois mois le salarié concerné peut saisir par simple requête le président de la juridiction du travail qui, statuant comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, se prononce sur le maintien ou la suspension du salaire au-delà de la durée des trois mois et en attendant la solution définitive du litige.

Les auteurs du projet expliquent que ce paragraphe prévoit une première saisine de la part du salarié et non de l'employeur, ceci afin de rendre possible que toute la procédure juridique puisse se dérouler

devant les tribunaux luxembourgeois et non dans les pays de résidence respectifs des salariés frontaliers.

104. L'employeur peut ensuite présenter sa demande en résolution judiciaire du contrat de travail dans les trois mois à partir de la saisine du président de la juridiction du travail par le salarié ou, au plus tard, dans le mois qui suit l'écoulement du délai de trois mois.

La CSL comprend le souci du Gouvernement en ce qui concerne le problème de compétence territoriale des tribunaux nationaux. En vertu des règles internationales, les tribunaux étrangers sont en effet compétents pour connaître d'une demande de résiliation d'un contrat de travail d'un travailleur frontalier.

La CSL constate néanmoins que si le salarié ne fait pas de demande de maintien de salaire, le litige entre un salarié frontalier et un employeur luxembourgeois peut donc quand même se retrouver devant une juridiction étrangère, qui devra alors statuer en appliquant la loi luxembourgeoise.

Même si la CSL souhaite un mécanisme plus simple, plus rapide et accordant une meilleure protection contre le licenciement au délégué du personnel, elle se contente dans le présent avis de commenter et proposer des amendements ponctuels au mécanisme proposé par les auteurs du projet.

Malgré ce problème de compétence territoriale soulevé par les auteurs du projet, une minorité des membres de la CSL propose une procédure différente en matière de résiliation du contrat de travail du délégué du personnel pour faute grave. Sa proposition de texte est annexée au présent avis.

105. Lorsque la juridiction du travail refuse de faire droit à cette demande, les effets de la dispense cessent de plein droit.

La CSL estime qu'il faudrait préciser que le salarié aura dans ce cas droit aux salaires échus si jamais sa demande en maintien de salaire n'avait pas abouti. Le texte devrait être précisé en ce sens.

106. Lorsque la juridiction du travail fait droit à cette demande, la résiliation prend effet à la date de la notification de la dispense.

Si l'employeur est donc débouté de sa demande en résiliation, les effets de la dispense cessent de plein droit et par contre si l'employeur est confirmé, la résiliation du contrat du salarié prend effet à la date de la notification de la dispense.

107. Si l'employeur n'engage pas cette procédure endéans les délais, le salarié peut demander, dans les quinze jours après écoulement du délai, par simple requête, au président de la juridiction du travail qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, d'ordonner la continuation de l'exécution du contrat par toutes les parties en cause.

L'employeur ne pourrait-il pas abuser de cette procédure pour mettre à l'écart pour quelques mois un délégué gênant? Ne serait-ce pas mieux de prévoir que l'employeur doit aller au bout de la procédure et demander la résiliation.

Afin d'éviter des abus la CSL propose de diminuer les délais de la procédure tels que proposés par les auteurs du projet de loi et de laisser au délégué deux mois pour faire la demande de maintien de salaire et d'accorder un délai d'un mois à l'employeur pour faire la demande en résiliation du contrat de travail, demande qui dans la législation actuelle doit aussi intervenir dans un délai d'un mois endéans lequel l'employeur a eu connaissance de la faute grave qu'il reproche au délégué.

En tout état de cause le texte doit au minimum prévoir un droit à réintégration d'office sans que le délégué mis à pied ne doive requérir sa réintégration en justice.

108. En cas de licenciement irrégulier non accompagné d'une dispense intervenue dans les conditions prévues au paragraphe (2) qui précède, le président ordonne la réintégration immédiate du délégué dans l'entreprise.

Il s'agit du paragraphe (4) plutôt que du paragraphe (2).

109. Le projet de loi clôture la section 4 vouée à la protection contre le licenciement par un nouvel article L.415-13 stipulant que « Pendant toute la durée de cette procédure les heures libérées dont bénéficiait le délégué seront transmises, le cas échéant, au reste de la délégation en place qui les répartit parmi ses membres. »

La CSL approuve cette nouvelle disposition, mais se demande si le lecteur comprend facilement quelle procédure est visée. La CSL propose d'intégrer le contenu de cet article comme dernier paragraphe (7) à l'article L.415-11 lequel traite de toute cette procédure de licenciement.

110. Quant à la protection contre le licenciement des anciens délégués du personnel : le projet de loi ne prévoit aucune amélioration.

Or la CSL estime qu'ils doivent être protégés plus longtemps et propose de l'augmenter de 6 à 12 mois.

De plus à ce jour, la loi actuelle limite la protection contre le licenciement des candidats aux élections à partir de la présentation des candidatures, à une durée de 3 mois. Or en pratique la procédure des élections peut durer plus longtemps. Il est de ce fait proposé de prévoir une protection contre le licenciement à partir de la présentation des candidatures jusqu'à l'achèvement des élections.

La CSL propose ainsi de formuler le texte de l'article L.415-12 du projet de loi comme suit :

« Les dispositions de l'article L. 415-11 sont applicables aux licenciements des anciens membres des délégations du personnel et des anciens/anciennes délégués-es à l'égalité, pendant les douze premiers mois qui suivent l'expiration ou la cessation de leur mandat ainsi qu'aux candidats aux fonctions de membres des délégations dès la présentation des candidatures et cela pendant toute la durée des opérations électorales, ainsi que pendant une durée de trois mois qui suit la fin de ces opérations. »

110 bis. La CSL tient encore à relever qu'elle approuve les dispositions de l'article L.417-1 proposées qui prévoient que le règlement intérieur de l'entreprise ne peut entraver l'exercice de la mission de la délégation du personnel. Cette règle souligne le fait que les agissements du délégué dans le cadre de ses attributions légales ne peuvent constituer un comportement fautif permettant à l'employeur de demander la résiliation du contrat de travail du délégué.

Réunion constitutive

111. Le texte actuel est complété par la précision que c'est le salarié qui a obtenu le plus grand nombre de voix lors des élections qui convoque l'assemblée constitutive et ce dans le mois qui suit les élections.

Le texte est alors libellé comme suit : « Lors de la réunion constitutive, qui est convoquée, dans le mois suivant les élections, par le salarié qui a obtenu le plus grand nombre de voix lors du suffrage, la délégation du personnel désigne parmi ses membres, au scrutin secret et selon les règles de la majorité relative, un président, un vice-président et un secrétaire; en cas de parité de voix, le plus âgé est élu ».

112. La CSL constate que le projet de loi ne prévoit pas expressis verbis un ordre du jour précis pour la réunion constitutive, fixant l'ordre des nominations du président, vice-président, secrétaire, délégué à la sécurité et à la santé, délégué à l'égalité, des membres du bureau autres que le président, le vice-président et le secrétaire. La CSL estime utile de prévoir dans un règlement d'exécution les points obligatoires à l'ordre du jour de la réunion constitutive et le déroulement de celle-ci.

113. En ce qui concerne la composition du bureau de la délégation telle que prévue à l'article L.416-1(2), la CSL tient à relever une incohérence dans le texte.

Cet article prévoit à son 1^{er} paragraphe que lors de la réunion constitutive, les membres de la délégation élisent d'abord les président, vice-président et secrétaire.

Le second paragraphe prévoit ensuite l'élection des membres du bureau et leur nombre.

Ainsi il est prévu que le bureau doit se composer de 3 membres, lorsque la délégation se compose d'au moins 5 membres.

Or, il y a lieu d'élire d'abord en vertu du 1^{er} paragraphe les président, vice-président et secrétaire, parmi les 5 membres de la délégation, soit d'attribuer des fonctions à déjà 3 des 5 membres de la délégation.

Ensuite il y aurait lieu de désigner les 3 membres du bureau. Or il ne reste que 2 délégués. Il manquera par conséquent une personne dans cette délégation pour compléter le bureau, les président, vice-président et secrétaire faisant d'office partie du bureau.

Commission de médiation

114. Le projet introduit une nouveauté en prévoyant la possibilité d'avoir recours pour les litiges relatifs à la représentation d'établissement, à la délégation au niveau de l'entité économique et sociale, au droit à des conseillers, en matière de codécision et pour tout ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement de la délégation, à une Commission de Médiation à instituer dans le cadre d'une convention collective de travail ou dans le cadre d'un accord interprofessionnel.

115. Cette Commission est présidée par un Médiateur désigné d'un commun accord par les parties dans la convention collective de travail ou dans l'accord en matière de dialogue interprofessionnel. Il pourra se faire assister dans cette tâche par un représentant de l'employeur ainsi que par un représentant de la délégation.

116. La convention collective ou l'accord en matière de dialogue interprofessionnel fixera également la procédure à suivre, la prise en charge des frais et les autres modalités d'application du présent paragraphe.

117. Lorsque l'entreprise n'est pas couverte par une Commission de Médiation, les parties peuvent saisir le Directeur de l'Inspection du travail et des mines qui les convoque en vue de la désignation d'un Médiateur. Dans ce cas le Médiateur est choisi, d'un commun accord entre les parties, sur une liste établie pour une durée de cinq années, comprenant six personnes proposées par le ministre ayant le Travail dans ses attributions et arrêtée par le Gouvernement en conseil. Si les parties ne s'entendent pas sur la personne du Médiateur, celui-ci est désigné par tirage au sort sur la liste prévue ci-avant.

Le Médiateur peut s'adjoindre un ou plusieurs experts. Il est assisté d'un fonctionnaire à mettre à disposition par l'Inspection du travail et des mines pour assurer le secrétariat administratif.

Lorsque la médiation n'aboutit pas à un accord, le Médiateur dresse un procès-verbal de désaccord qu'il transmet pour information aux parties et au Directeur de l'Inspection du travail et des mines.

118. On peut se poser la question de savoir si après un procès-verbal de non-accord il y a encore la possibilité pour les parties de saisir le tribunal du travail sur base de l'article L.417-4 (2) ? On pourrait interpréter le texte de l'article L.417-4 (2) dans ce sens. Néanmoins il serait préférable de préciser cela clairement dans la future loi.

119. La CSL est en effet sceptique quant à la procédure de médiation prévue dans la loi. Elle estime nécessaire de prévoir d'une façon claire et nette qu'il s'agit d'une possible alternative à la saisine immédiate du tribunal de travail qui doit rester ouverte dès le début. Le recours à la médiation ne doit pas être obligatoire, mais rester une faculté. Si le recours à la médiation est choisi, l'échec de la médiation ne doit pas fermer le droit au recours à la justice, qui doit toujours rester ouvert. La CSL souligne par ailleurs que la médiation ne doit pas remplacer le recours à la conciliation et à l'arbitrage pour les négociations non abouties dans le cadre de la procédure de codécision. Il serait par ailleurs utile d'indiquer que le recours à la médiation doit en principe être réglé par voie de convention collective, d'accord sectoriel ou interprofessionnel et n'est qu'en ordre subsidiaire réglé par la loi.

120. N'y a-t-il pas en outre une faiblesse dans la composition de la commission de médiation : le texte parle de commission, or de fait est prévu un médiateur et la possibilité pour lui de se faire assister d'un représentant de l'employeur et d'un de la délégation. En outre les organisations syndicales ne sont pas impliquées dans la procédure.

121. On constate encore qu'un nombre important de litiges sont de la compétence de cette commission de médiation. Ne serait-ce pas mieux de limiter cette compétence à des questions d'ordre pratique concernant la mise en œuvre du dialogue social dans l'entreprise comme par exemple un litige autour des moyens informatiques à mettre à disposition de la délégation du personnel ?

122. En ce qui concerne les litiges en matière de codécision, la CSL estime qu'ils doivent en tout état de cause rester de la compétence de l'Office national de conciliation, tel que cela est actuellement le cas.

Tribunal du travail

123. Pour autant qu'il n'en soit pas statué autrement, les contestations à naître de l'application du présent Titre et de ses règlements d'exécution autres que celles relatives à l'électorat et à la régularité des opérations électorales (compétence du directeur de l'Inspection du travail et des mines) et aux articles L.414-9 à L.414-13 relatives à la codécision sont de la compétence du Tribunal du travail.

124. En admettant que l'on puisse déduire de l'article L.417-4 que les litiges pour lesquels il y a eu médiation non aboutie, puissent ensuite encore faire l'objet d'un recours devant le Tribunal du travail, la CSL constate néanmoins que les litiges autour des articles L.414-9 à L.414-13 relatifs à la codécision sont exclus de la compétence du Tribunal du travail. Aucune voie de recours en sus de la médiation n'est donc possible. Comment cela est-il justifié ?

125. La CSL rappelle qu'elle demande à ce que les litiges en matière de codécision doivent rester de la compétence de l'Office national de conciliation.

Sanctions

126. Le texte actuel n'est pas modifié sauf qu'il est ajouté aux entraves passibles d'une amende celle contre la constitution et la libre désignation d'une délégation au niveau de l'entité économique et sociale, d'une représentation d'établissement et celle quant à la désignation d'un délégué à la sécurité et à la santé.

127. Est en outre passible des peines portées à l'article 458[°] du Code pénal celui qui ne satisfait pas aux obligations inscrites aux articles L.414-7 (information de la délégation deux fois par an au moins sur l'évolution économique et financière de l'entreprise) et L.415-2 (respect du secret professionnel).

La référence à l'article L.414-7 n'est pas bonne. Il s'agit en effet de l'article L.414-17 accordant un droit d'accès au dossier personnel à chaque salarié avec droit pour celui-ci de se faire accompagner à son choix d'un délégué du personnel qui est alors lié au secret quant au contenu du dossier.

3. Une réforme hésitante, incomplète, mais offrant des possibilités de renforcement du dialogue social en entreprise

128. La CSL se félicite du présent projet de loi. Il modernise le droit du travail en matière de représentation du personnel, il renforce le rôle de la délégation du personnel comme acteur central du dialogue central en entreprise, tout en renforçant les liens entre les délégations du personnel et les organisations syndicales responsables pour la négociation collective et le dialogue social sectoriel et interprofessionnel.

[°] Art. 458. Les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 500 euros à 5.000 euros.

129. Les points forts positifs de la réforme sont les suivants :

- La délégation du personnel est mise au centre du dialogue social ; ses pouvoirs sont accentués, son domaine de compétence renforcé. Tous les salariés, tous les secteurs et toutes les entreprises nonobstant leur forme juridique sont concernés et traités de la même façon. Cela lui donnera un poids supplémentaire lui permettant de mieux comprendre la vie de l'entreprise et par ce biais être mieux outillée pour défendre les intérêts des salariés.
- La création d'une nouvelle délégation au niveau de l'entité économique et sociale : Il existe aujourd'hui des formes d'organisation et d'interconnexion très diverses et souvent très complexes dans le monde des entreprises, de sorte que la notion même d'entreprise, n'est plus suffisante pour englober toutes les hypothèses réelles. Il est ainsi fondamental d'instaurer une délégation du personnel à ce niveau.
- Le renforcement et l'extension du droit de chaque délégation de recourir sous certaines conditions à des conseillers externes, voire à des experts externes. Il est très important pour des délégués du personnel de bénéficier de l'assistance de personnes spécialisées, qui seront à même d'éclairer et de guider la délégation dans ses démarches. Les délégués, même bien formés, ne sont souvent pas suffisamment bien outillés pour remplir à bien leur mission sans une aide externe, notamment sur des questions précises.
- Le renforcement des liens avec les organisations syndicales représentatives sur le plan national et sectoriel permettra aux délégués de mieux bénéficier du soutien de leurs syndicats et de créer des liens plus intenses entre le dialogue social au niveau de l'entreprise et le dialogue social sectoriel et interprofessionnel.
- L'élargissement des attributions de la délégation du personnel, avec le transfert des pouvoirs du comité mixte dans les entreprises d'au moins 150 salariés et l'élargissement des missions du délégué à la sécurité au volet santé, permettra de favoriser la coopération entre représentants des salariés et les employeurs et de renforcer le dialogue social au sein de l'entreprise. Néanmoins les moyens mis à disposition du délégué à la sécurité et à la santé restent largement insuffisants et devraient être adaptés aux situations particulières existant dans les différents secteurs économiques. Les compétences nécessaires, les risques à prendre en considération sont très divers et intimement liés aux spécificités de l'activité de l'entreprise. Des crédits d'heures spécifiques différenciés, des formations particulières, des moyens techniques et de documentation en lien avec les risques liés à l'activité de l'entreprise devraient être prévus dans la loi et être fixés dans un accord sectoriel ou interprofessionnel ou en absence d'un tel accord par règlement grand-ducal.
- L'adaptation du crédit d'heures dont dispose la délégation pour les entreprises de 150 salariés au moins, en tenant compte du transfert des attributions du comité mixte est un complément indispensable de la réforme, mais insuffisant au vu des missions incombant aux délégations. Des réunions de préparation et de suivi des entrevues avec la direction de l'entreprise devraient être prévues par la loi. L'organisation concrète de ces réunions pouvant être réglée par voie de règlement grand-ducal ou alternativement par voie d'un accord sectoriel ou interprofessionnel.
- L'extension des droits et moyens des délégués, notamment en ce qui concerne la communication qui peut s'effectuer par les moyens électroniques, l'inscription du droit dans la loi d'entrer en contact avec les salariés.
- Le droit à un supplément de formation de 16 heures pour les délégués élus pour la première fois et le droit à un congé-formation de 50% pour les délégués suppléants est une avancée. Néanmoins la CSL estime que la loi devrait prévoir un véritable parcours de formation adapté aux besoins des différents délégués et tenant compte de leurs savoirs et compétences. L'organisation et le déroulement des formations gagneraient à être modernisés et dans ce contexte les chambres professionnelles pourraient de par leur

expérience au niveau de la formation jouer un rôle utile. La loi devrait prévoir un règlement grand-ducal concernant la mise en oeuvre des dispositions concernant la formation des délégués prévues dans la loi.

130. La CSL est sceptique quant à la procédure de médiation prévue dans la loi. Elle estime nécessaire de prévoir d'une façon claire et nette qu'il s'agit d'une possibilité alternative à la saisine immédiate du Tribunal de travail qui doit rester ouverte dès le début. Le recours à la médiation ne doit pas être obligatoire, mais rester une faculté. Si le recours à la médiation est choisi, l'échec de la médiation ne doit pas fermer le droit au recours à la justice, qui doit toujours rester ouvert. La CSL souligne par ailleurs que la médiation ne doit pas remplacer le recours à la conciliation et à l'arbitrage pour les négociations non abouties dans le cadre de la procédure de codécision. Il serait par ailleurs utile d'indiquer que le recours à la médiation doit en principe être réglé par voie de convention collective, d'accord sectoriel ou interprofessionnel et n'est qu'en ordre subsidiaire réglé par la loi.

131. Malgré les améliorations prévues par le projet de loi, la CSL constate que les salariés des entreprises de moins de 150 salariés continuent à être discriminés par rapport aux salariés des entreprises de plus de 150 salariés. Ceci vaut notamment en ce qui concerne les pouvoirs de codécision. Dans l'économie luxembourgeoise les petites et moyennes entreprises jouent un rôle important et il serait judicieux d'abaisser le seuil de 150 salariés comme critère de différenciation entre les entreprises

132. La CSL critique le fait que le présent projet de loi ne se préoccupe pas de la question de la participation des salariés dans les organes de gestion des entreprises, notamment les conseils d'administration. La CSL estime qu'il s'agit là d'une autre réforme à entamer alors que, comme nous l'avons développé ci-avant, il est désormais démontré qu'associer les salariés à la gestion de l'entreprise ne constitue pas seulement un gain en terme de dialogue social, mais aussi un gain au niveau de la pérennité de l'entreprise.

Luxembourg, le 8 mars 2013

Pour la Chambre des salariés,

La direction

Le président



René PIZZAFERRI



Norbert TREMUTH



Jean-Claude REDING

L'avis a été adopté à l'unanimité.