

Projet de règlement grand-ducal

définissant les critères de l'emploi approprié visé à l'art. L. 521-3 point 4 du Code du travail et portant abrogation des articles 1^{er} à 13, 25 et 26 du règlement grand-ducal du 17 juin 1994 fixant les modalités et conditions d'attributions : 1. des aides à la mobilité géographique ; 2. d'une aide au réemploi ; 3. d'une aide à la création d'entreprises ; 4. d'une aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique.

Avis du Conseil d'État

(21 octobre 2014)

Par dépêche du 2 avril 2014, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de règlement grand-ducal sous rubrique, élaboré par le ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire.

Au texte du projet étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact et une fiche financière.

Les avis de la Chambre des salariés, de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers ainsi que de la Chambre des fonctionnaires et employés publics ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 23 avril, 19 juin et 10 juillet 2014.

Au jour de l'adoption du présent avis, le Conseil d'État n'a pas encore eu communication de l'avis de la Chambre d'agriculture.

Considérations générales

Le texte sous examen vise à préciser les critères de l'emploi approprié, d'une part, et abroge deux aides introduites en 1994, à savoir les aides à la mobilité géographique et à la création d'emplois d'utilité socio-économique, d'autre part.

Suivant l'exposé des motifs, des critères objectifs doivent permettre de définir la notion « emploi approprié » en vue de guider le conseiller professionnel dans ses relations avec les demandeurs d'emploi. Selon les auteurs du projet de règlement grand-ducal, les critères retenus doivent être revus et précisés.

Le projet sous examen maintient les huit critères existant actuellement, à savoir le niveau de rémunération, l'aptitude professionnelle, l'aptitude physique et psychique, le trajet journalier, la situation familiale, le régime de travail, la promesse d'embauche et les conditions de travail.

Les principales modifications apportées par le projet sous avis concernent le trajet journalier et le régime de travail.

Pour ce qui est du trajet journalier, la réglementation actuelle prévoit à l'endroit de l'article 6 du règlement grand-ducal du 25 août 1983 définissant les critères de l'emploi approprié visé à l'article 13 sous e), de la loi modifiée du 30 juin 1976 portant 1. création d'un fonds de chômage; 2. réglementation de l'octroi des indemnités de chômage complet que « doit être considéré comme approprié, l'emploi comportant pour le demandeur d'emploi une durée de déplacement n'excédant pas deux heures et demie par journée de travail. » En supprimant ce plafond de deux heures et demie, la durée du déplacement ne sera plus prise en compte pour déterminer le caractère approprié d'un emploi, à moins pour le demandeur d'emploi d'apporter la preuve d'un empêchement particulièrement grave.

En ce qui concerne le critère du régime de travail, le droit pour un demandeur d'emploi antérieurement occupé à temps plein de refuser la proposition d'un emploi à temps partiel sera limité à une période de trois mois au lieu de douze mois actuellement.

Le Conseil d'État exprime ses plus vives réticences quant à la base légale invoquée pour le règlement grand-ducal en projet, et plus particulièrement l'article L.521-3 du Code du travail. En effet, le domaine du travail (article 11, paragraphe 5 de la Constitution), est une matière réservée à la loi formelle. Les règlements grand-ducaux pris en cette matière ne se conçoivent que dans le cadre prédéfini de l'article 32(3) de la Constitution, qui dispose que « dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'aux fins, dans les conditions et suivant les modalités spécifiées par la loi.»

Suivant l'arrêt n°108/13 de la Cour constitutionnelle du 29 novembre 2013, « l'essentiel du cadrage normatif doit résulter de la loi, y compris les fins, les conditions et les modalités suivant lesquelles des éléments moins essentiels peuvent être réglés par des règlements et arrêtés pris par le Grand-Duc ». Le Conseil d'État estime que la formulation de l'article L.521-3 du Code du travail ne semble plus répondre aux critères retenus par la Cour constitutionnelle en la matière.

Ce n'est dès lors qu'à titre subsidiaire que le Conseil d'État procède à l'examen des articles du projet de règlement grand-ducal sous avis.

Observations préliminaires

Le Conseil d'État propose de reformuler l'intitulé du projet de règlement grand-ducal sous avis, alors que l'abrogation de certaines des dispositions du règlement grand-ducal modifié du 17 juin 1994 fixant les modalités et conditions d'attributions : 1. des aides à la mobilité géographique ; 2. d'une aide au réemploi ; 3. d'une aide à la création d'entreprises ; 4. d'une aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique revient, d'après les règles de la légistique formelle, à modifier le règlement grand-ducal précité de 1994. En outre, il y a lieu de préciser qu'il a déjà été modifié auparavant. L'intitulé se lira dès lors comme suit :

« Projet de règlement grand-ducal définissant les critères de l'emploi approprié visé à l'art. L. 521-3 point 4 du Code du travail et modifiant le règlement grand-ducal modifié du 17 juin 1994 fixant les modalités et conditions d'attributions : 1. des aides à la mobilité

géographique ; 2. d'une aide au réemploi ; 3. d'une aide à la création d'entreprises ; 4. d'une aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique. »

Au préambule, il y a lieu d'écrire : Chambre de commerce, Chambre des métiers ..., ainsi que Gouvernement en conseil. Il y a également lieu de redresser une erreur rédactionnelle : « Sur le rapport de Notre ~~d~~n Ministre du Travail,... ».

En outre, il y a lieu de noter que les règlements grand-ducaux doivent indiquer sous le fondement procédural le rapport du ou des membres du Gouvernement proposant et faire état de la délibération du Gouvernement en conseil. Etant donné que le règlement grand-ducal en projet est accompagné d'une fiche financière, telle qu'exigée par l'article 79 de la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'État, la mention du rapport du ministre ayant le Budget dans ses attributions est obligatoire. Il y a dès lors lieu de compléter le dernier visa du préambule en ce sens.

De manière générale, étant donné que le règlement grand-ducal en projet ne contient que douze articles, les intitulés descriptifs sont à omettre pour ne retenir comme intitulé de chaque article que l'abréviation « Art. », suivie du numéro de l'article, lui-même suivi d'un point final sans être souligné. En ordre subsidiaire, dans la mesure où les auteurs du projet sous avis entendraient maintenir les intitulés, il y aurait lieu de subdiviser le projet de règlement grand-ducal en chapitres, en veillant à y faire figurer tous les articles.

Finalement, le Conseil d'État rappelle que la subdivision des articles en paragraphes est indiquée par des chiffres arabes entre parenthèses. Les articles 2 et 7 du projet de règlement grand-ducal sous avis sont à modifier en ce sens. Par ailleurs, et dans un souci d'une présentation harmonieuse du dispositif du projet sous rubrique, il y a également lieu de subdiviser les articles 6 et 10 en paragraphes.

Article 1^{er}

Sans observation.

Article 2

La disposition sous revue définit comme emploi approprié celui dont le niveau de rémunération est au moins égal à l'indemnité de chômage à laquelle peut prétendre le demandeur d'emploi.

À l'instar de la Chambre des salariés, le Conseil d'État suggère de compléter le texte en tenant compte de la catégorie des demandeurs d'emploi non-indemnisés, afin de déterminer par rapport à quel niveau de rémunération est défini l'emploi approprié du demandeur d'emploi non-indemnisé.

Articles 3 et 4 (3 selon le Conseil d'État)

Les articles 3 et 4 du projet de règlement grand-ducal définissent l'aptitude professionnelle du demandeur d'emploi. Les expressions « emploi qui est apparenté à la profession antérieure » et « profession apparentée ou en relation avec sa profession » sont très proches et rendent difficile de savoir quelles situations sont respectivement visées par lesdits articles 3 et 4, et en quoi elles sont différentes. En outre, le terme « profession » est mal approprié dans l'expression « profession antérieure ». N'est-ce pas plutôt l'emploi antérieur, voire le poste de travail occupé en dernier lieu qui est visé ? Les articles sous revue manquent de précision. Le Conseil d'État suggère d'aligner la terminologie à celle proposée en matière de reclassement interne et externe¹, en se référant « aux tâches correspondant au dernier poste de travail », plutôt qu'aux « emplois apparentés » ou « professions apparentées ou en relation avec » une profession.

Le Conseil d'État insiste à ce que l'aptitude professionnelle soit clairement définie et recommande de s'en tenir à une seule définition, reprise dans un seul article.

Article 5 (4 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 6 (5 selon le Conseil d'État)

Le trajet journalier ainsi que la situation familiale ne peuvent pas être invoqués pour refuser un emploi, sauf pour le demandeur de rapporter la preuve d'un « empêchement particulièrement grave » justifiant le refus.

La formulation imprécise d'« empêchement particulièrement grave » laisse à l'administration un pouvoir discrétionnaire pour accepter ou non une telle justification, à défaut de critères plus précis.

En Belgique, l'arrêté ministériel² en la matière définit la notion d'« empêchement grave » en relation avec des considérations d'ordre familial comme suit : « il y a lieu d'entendre par empêchement grave un événement exceptionnel, indépendant de la volonté du travailleur et qui rend sa mise au travail temporairement impossible ».

Quant au trajet professionnel, la législation belge précitée s'en tient à des critères précis.³

¹ Projet de loi portant modification du Code du travail et du Code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe (doc. parl. n° 6555).

² Arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage.

³ Art. 25. §1. Un emploi est réputé non convenable s'il donne habituellement lieu à une absence journalière de la résidence habituelle de plus de 12 heures ou si la durée journalière des déplacements dépasse habituellement 4 heures. Pour fixer la durée de l'absence et des déplacements, il est tenu compte des moyens de transport en commun et éventuellement des moyens de transport personnels que le travailleur peut normalement utiliser.

§ 2. La durée de l'absence et des déplacements peut dépasser la durée fixée au § 1er lorsqu'en raison des usages de la région et de la mobilité de la main-d'œuvre, les travailleurs de la région effectuent habituellement de longs déplacements pour exercer leur emploi et à condition que l'âge ou l'état de santé du travailleur ne constitue pas un obstacle à de tels déplacements.

L'insécurité juridique du texte en projet a pour conséquence que les services publics baseront leur action sur des textes qui ne sont pas clairs et compréhensibles, et que l'administré ne sera pas en mesure de connaître la portée exacte des dispositions réglementaires devant régir sa situation.

L'exposé des motifs note d'ailleurs expressément que des critères objectifs et précis doivent permettre de définir la notion d'« emploi approprié » en vue de guider le conseiller professionnel dans ses relations avec les demandeurs d'emploi.

Le Conseil d'État constate que cet objectif ne saurait être atteint si les auteurs du projet maintiennent les dispositions actuelles du texte et se doit partant d'insister à ce que le critère retenu d'« empêchement particulièrement grave » soit revu, voire défini de manière précise.

Le Conseil d'État note finalement qu'à l'alinéa 2 de l'article sous revue, le terme « requérant » devrait être remplacé par celui de « demandeur d'emploi ».

Article 7 (6 selon le Conseil d'État)

La disposition sous revue traite du régime de travail et utilise également des expressions non clairement définies qui risquent d'exposer le demandeur au pouvoir discrétionnaire de l'administration. Outre l'expression « circonstances particulièrement graves » employée à l'alinéa 2 du paragraphe 1^{er}, le texte proposé au paragraphe 2 utilise les termes « sans motif valable et convaincant ». Il y aurait dès lors lieu de préciser les dispositions sous revue.

Par ailleurs, comme le relève également la Chambre des fonctionnaires et employés publics, le Conseil d'État pose la question de savoir si la perte de revenus des demandeurs d'emploi ayant occupé un poste à temps plein et devant dorénavant accepter un poste à temps partiel après trois mois d'inscription au lieu de douze mois actuellement sera compensée et, dans l'affirmative, par quel organisme. Le projet sous avis ne fournit pas de précision à ce sujet.

Enfin, sous l'alinéa 2 du paragraphe 1^{er}, le mot « requérant » devrait également être remplacé par celui de « demandeur d'emploi ».

Article 8 (7 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

§ 3. La durée de l'absence ou des déplacements peut exceptionnellement, même si elle ne dépasse pas les limites fixées au § 1er, être considérée comme excessive en raison de l'âge ou de l'état de santé du travailleur lorsque l'emploi doit être exercé dans un lieu éloigné de sa résidence habituelle.

§ 4. Si la distance entre le lieu de résidence du travailleur et le lieu de travail ne dépasse pas 60 km, il n'est pas tenu compte de la durée de l'absence et des déplacements.

§ 5. Un emploi peut être réputé non convenable lorsque le départ du lieu de résidence ou le retour à celui-ci doit s'effectuer dans des conditions ou à des heures qui mettent en danger la sécurité du travailleur ou qui entraînent de sérieuses objections sur le plan social.

Article 9

L'article 9 du projet de règlement grand-ducal sous examen, en disposant qu'un emploi ne peut pas être considéré comme approprié s'il est exécuté entre autres dans des conditions contraires aux dispositions légales, ne fait qu'énoncer une évidence et n'apporte pas de plus-value normative supplémentaire. Cet article est dès lors à supprimer.

Article 10

Cet article est également à supprimer. En effet, l'article 11, paragraphe 5 de la Constitution érige le droit du travail en matière réservée à la loi formelle. Un règlement grand-ducal ne se conçoit dès lors que dans le cadre de l'article 32(3) de la Constitution, et exclut ainsi le pouvoir réglementaire spontané du Grand-Duc. Le règlement prévu serait, dans ce cas, dépourvu de base légale, ce qui risque de l'exposer à des sanctions au regard de l'article 95 de la Constitution. Il y a lieu de constater dans ce contexte que l'article L. 521-9 du Code du travail ne renvoie pas à un règlement grand-ducal pour définir les critères d'une dispense des obligations imposées au demandeur d'emploi.

Par ailleurs, l'article 10 en projet est également à omettre du fait qu'il dépasse l'objet du règlement grand-ducal en projet qui définit les critères de l'emploi approprié et non les critères de la dispense du respect des obligations découlant de l'article L. 521-9 du Code du travail.

Article 11

Suivant cet article, le directeur de l'Agence pour le développement de l'emploi rédigerait chaque année un rapport sur l'application des dispositions de la réglementation en projet au ministre ayant l'Emploi dans ses attributions. Les dispositions actuelles du règlement grand-ducal précité du 25 août 1983 disposent que ce rapport est à transmettre au gouvernement et à la commission nationale de l'emploi.

Quant au fond, devant l'ampleur du phénomène du chômage et au vu des défis qui se posent en la matière tant à l'échelle nationale qu'au niveau européen, le Conseil d'État, à l'instar de la Chambre des salariés, de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, ne comprend pas pourquoi ledit rapport soit à l'avenir uniquement destiné au ministre et accueille favorablement leur proposition de faire communiquer ce rapport, qui devrait servir de base à une évaluation des mesures proposées, également aux membres du Comité permanent du travail et de l'emploi.

Quant à la forme, le Conseil d'État estime cependant que l'article sous revue ne constitue pas un apport normatif supplémentaire. En effet, le rapport entre le ministre du ressort et son administration est une relation hiérarchique où l'administration est subordonnée à l'autorité du ministre. Il est dès lors toujours loisible au ministre de demander l'élaboration par son administration de tel ou tel rapport ainsi que la communication de celui-ci à tout organe ou commission intéressé. D'après le Conseil d'État, cette disposition relève plutôt de l'organisation interne du Gouvernement, et n'a dès lors pas sa place dans un texte réglementaire. Cet article serait dès lors à supprimer.

Article 12 (8 selon le Conseil d'État)

L'article 12 (8 selon le Conseil d'État) entend abroger, sous le point 2., les articles 1^{er} à 13, 25 et 26 du règlement grand-ducal modifié du 17 juin 1994 fixant les modalités et conditions d'attributions : 1. des aides à la mobilité géographique ; 2. d'une aide au réemploi ; 3. d'une aide à la création d'entreprises ; 4. d'une aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique.

Le Conseil d'État note que le règlement grand-ducal précité du 17 juin 1994 est un règlement d'exécution qui trouve actuellement sa base légale à l'article L.631-2, paragraphe 1^{er}, point 9, et paragraphe 3 du Code du travail en ce qui concerne l'aide à la mobilité géographique ainsi qu'à l'article 36, II, paragraphes 1^{er} à 6 de la loi modifiée du 19 décembre 1983 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'État pour l'exercice 1984 pour ce qui est de l'aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique.

Il y a dès lors également lieu de modifier les dispositions précitées par voie législative, alors que les aides y visées ne peuvent pas être « abrogées » en modifiant le règlement grand-ducal précité du 17 juin 1994 comme les auteurs l'indiquent à l'exposé des motifs.⁴

Le Conseil d'État attire également l'attention sur les articles du Code du travail qui opèrent un renvoi vers l'une des aides précitées, tel par exemple l'article L. 631-2, paragraphe 1^{er}, point 13 (l'aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique). Il se recommande de procéder également à la modification de telles dispositions.

Article 9 (nouveau selon le Conseil d'État)

Il y a finalement lieu de compléter le projet de règlement grand-ducal par un article 9 (nouveau selon le Conseil d'État), reprenant la formule exécutoire qui désigne les ministres chargés de l'exécution du règlement grand-ducal, et qui prendra la teneur suivante :

« **Art. 9.** Notre Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire, ainsi que Notre Ministre des Finances sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Mémorial. ».

Ainsi délibéré en séance plénière, le 21 octobre 2014.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Victor Gillen

⁴ Exposé des motifs : « Il est profité de l'occasion pour abroger en même temps sans remplacement deux aides introduites en 1994 à savoir les aides à la mobilité géographique et l'aide à la création d'emplois d'utilité socio-économique. »