

**Avis n°04/2002 concernant le projet de loi du pays
relatif aux règles de droit du travail
applicables aux entreprises établies hors de la Nouvelle-Calédonie
y effectuant une prestation de services avec du personnel salarié**



Le Conseil Economique et Social de la Nouvelle-Calédonie, conformément à la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie,

Vu la délibération n° 03/CP du 05 novembre 1999 portant organisation et fonctionnement du Conseil Economique et Social de la Nouvelle-Calédonie,

Vu la délibération n° 1-CES/2000 du 07 mars 2000 portant Règlement Intérieur du Conseil Economique et Social,

Vu la saisine en date du 22 Février 2002 du Président du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie concernant le projet de loi du pays relatif aux règles applicables aux entreprises hors de la Nouvelle-Calédonie y effectuant une prestation de services avec du personnel salarié,

Vu l'avis du Bureau en date **11 mars 2002**,

a adopté lors de la Séance Plénière en date du **13 Mars 2002**, les dispositions dont la teneur suit :

**I – Le développement industriel de la Nouvelle-Calédonie :
un chantier économique et juridique**

✍ Les enjeux économiques calédoniens

Le développement économique de la Nouvelle-Calédonie devrait prendre un essor particulier ces prochaines années avec l'aboutissement de grands projets industriels et plus particulièrement la construction d'usines métallurgiques.

Souvent portés par des entreprises étrangères, ces projets sont générateurs d'emplois à grande échelle pour une durée minimale de construction et sont également créateurs d'emplois pour la période d'exploitation.

Compte tenu de la taille du marché de l'emploi en Nouvelle-Calédonie, de l'important besoin de main d'œuvre à court terme et de la nécessité d'une qualification des travailleurs, des salariés étrangers pourraient être détachés après épuisement des possibilités calédoniennes.

Dans ce contexte, une intervention législative s'avère également nécessaire en matière de droit du travail après l'intervention du gouvernement en matière fiscale, douanière et de sécurité sociale.

✍ Un renforcement nécessaire des règles du droit du travail

En Nouvelle-Calédonie, c'est l'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail qui régit la situation des salariés. Selon le principe de territorialité l'ensemble des dispositions de cette ordonnance est applicable à tous les salariés et à tous les employeurs exerçant leur activité en Nouvelle-Calédonie.

Il existe un vide juridique en ce qui concerne le droit applicable aux sociétés étrangères employant une main d'œuvre étrangère en Nouvelle-Calédonie.

Il convient donc de définir un cadre juridique permettant d'apporter une protection minimale aux salariés quelque soit la loi d'application librement choisie par les parties.

Dès lors le Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie propose de définir les règles du droit du travail ayant vocation à s'imposer à tout contrat de travail.

Le projet de loi du pays vise donc en particulier les entreprises établies hors de la Nouvelle-Calédonie dans le cadre d'une prestation de service effectuée en Nouvelle-Calédonie dans le domaine du bâtiment et du génie civil. Il prend en compte les dispositions en matière de détachement des travailleurs, de durée maximale du travail, de durée de congés annuels payés, de sécurité, de santé et d'hygiène au travail, d'égalité de salaires entre hommes et femmes, de salaire minimum garanti, de droit de grève, de droit de maternité, de discrimination et de procédure d'autorisation de travail.

II – Remarques du Conseil Economique et Social

Le Conseil Economique et Social remarque en premier lieu l'importance de l'encadrement juridique dans le domaine du développement économique et plus particulièrement pour des projets industriels d'envergure.

Le Conseil Economique et Social a en outre pris conscience de la nécessité de préserver l'emploi des travailleurs locaux en limitant des distorsions de concurrence entre les entreprises calédoniennes faisant appel à de la main d'œuvre locale et les entreprises étrangères opérant en Nouvelle-Calédonie avec une main d'œuvre étrangère.

Il prend note de ce que sera la situation des salariés étrangers dans le cadre légal adapté.

Le Conseil Economique et Social constate que plus particulièrement la durée du travail et la détermination de la part des avantages en nature par rapport au salaire qui ne figurent pas dans la loi du pays, devront faire l'objet d'une délibération.

Il réaffirme l'importance de la communication entre les divers acteurs économiques locaux répartis sur l'ensemble du territoire et les grandes sociétés concernées par les grands projets industriels. Le recours à une main d'œuvre étrangère ne pourra se faire qu'après avoir épuisé le vivier local. Dans ce domaine la prospective en matière d'emploi et de formation est primordiale.

Le Conseil Economique et Social signale que lors de ses auditions, les différents partenaires et acteurs économiques ont tous reconnu le bien fondé d'une réglementation du droit du travail applicable aux entreprises établies hors de la Nouvelle-Calédonie et ont adhéré au projet de loi du pays présenté tout en soulignant la nécessité de faire appel à la main d'œuvre étrangère qualifiée et spécialisée qu'après avoir épuisé en premier le vivier local.

III – Propositions

Le Conseil Economique et Social estime qu'il conviendrait de restreindre le champ d'application de l'article LP1 en précisant la portée afin d'éviter toute interprétation ou utilisation trop extensive : *« Les entreprises établies hors de la Nouvelle-Calédonie qui exécutent dans le cadre d'une prestation de services des travaux de construction, d'installation, de modification ou d'extension d'un site industriel métallurgique ou minier, et détachent un ou plusieurs salariés pour l'accomplissement de cette prestation, sont soumises aux dispositions de la présente loi ».*

Le Conseil Economique et Social souhaite que soient mieux définies à l'article LP2 les modalités de détachement, le texte initial étant trop général : *« Le détachement, y compris les congés, ne doit pas excéder :*

- *une année pour le personnel d'exécution. Cette durée peut être exceptionnellement prolongée de six mois ;*
- *trois ans, pour le personnel d'encadrement, les ingénieurs et techniciens dont la présence est nécessaire à l'accomplissement de la prestation de*

services. Cette durée peut être exceptionnellement prolongée d'une année.»

Avec pour conséquence, les modifications de l'article LP3 : « Le gouvernement peut accorder des dérogations *dans les matières visées au a)... »*

Le Conseil Economique et Social propose également de mettre en adéquation la durée maximale de séjour qui est de trois ans et un an renouvelable avec la durée de dispense de cotisation sociale qui est de deux ans.

Le Conseil Economique et Social recommande enfin un suivi attentif par la Direction du Travail de la mise en œuvre de la législation qui sera adoptée.

IV – CONCLUSION

Le Conseil Economique et Social s'associe aux efforts d'encadrement du développement économique entrepris par le Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

Il souhaite que la Nouvelle-Calédonie puisse se doter ainsi d'outils juridiques suffisants et adaptés aux enjeux que représentent notamment la construction de grands projets industriels et miniers.

Le Conseil Economique et Social émet un avis favorable au présent projet de loi du pays.

LA SECRETAIRE

LE PRESIDENT

Léontine PONGA

BERNARD PAUL