

Dominique Aguilar

EUROGERSINFORMATION

Questions d'actualité européenne

LE POINT SUR



14/02/2022

LES TRAVAILLEURS DETACHES DANS L'UNION EUROPEENNE

Adoptée en 1996, à une époque où l'Union européenne était formée d'états dont les droits du travail étaient assez proches et entre lesquels les écarts dans les salaires minima étaient moins importants qu'aujourd'hui, la directive sur le détachement des travailleurs est très contestée et illustre la tension entre les objectifs du marché libre et celles de l'Europe sociale. En 2018, elle a fait l'objet d'une réforme pour mieux protéger les travailleurs détachés et lutter contre les fraudes et la concurrence déloyale.

SOMMAIRE

I - L'ENCADREMENT DU DETACHEMENT DES TRAVAILLEURS p.4

A - Dans la directive 96/71 p.4

B - Dans la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne p.7

C - Une jurisprudence qui inquiète p.14

Analyse des arrêts Viking, Laval et Rüffert p.15

D - Coup d'arrêt jurisprudentiel au dumping social ? p.21

1 - Le Comité européen des droits sociaux consacre le droit de grève p.21

2 - La Cour de Justice de l'Union européenne consacre l'égalité salariale entre travailleurs détachés et travailleurs nationaux p.22

II - APPLICATION DE LA DIRECTIVE 96 /71 p.24

A - Un flou juridique qui facilite les fraudes et les dévoiements p.24

Exemples de fraudes p.26

B - Une coopération insuffisante entre les états membres et des contrôles inopérants p.28

C - Lacunes dans l'information des entreprises et des travailleurs détachés p.30

D - Lacunes dans l'établissement des responsabilités des abus p.30

E - Absence d'exportation des amendes et des sanctions administratives p.31

F - Tensions entre les états et les populations p.31

G - Une concurrence finalement pas si défavorable aux travailleurs français ? p.31

III - REFORME DES REGLES APPLICABLES AU DETACHEMENT DE TRAVAILLEURS p.33

A - Une première étape : la réforme des conditions d'application des règles européennes p.33

1 - Une demande de garde fous contre la jurisprudence Laval de la Cour de Justice de L'Union Européenne p.33

2 - Les propositions de la Commission p.35

3 - La nouvelle directive d'exécution p.36

Appréciations p.40

4 - Pas de remise en cause du droit de grève : recul de la Commission européenne face à la fronde des parlements nationaux p.41

B - La France presse le pas : des lois renforçant la responsabilité des maîtres d'ouvrage et des lois renforçant la responsabilité des maîtres d'ouvrage et des donneurs d'ordre dans le cadre de la sous-traitance et de lutte contre le dumping social p.43

C - La proposition de révision de la directive 96/71 p.46

D - L'adoption de la directive révisée, un progrès certain mais des lacunes p.52

1 - De nouvelles bases de négociation après l'arrivée au pouvoir en France d'Emmanuel Macron p.52

2 - Contenu de la réforme p.52

3 - Les lacunes du texte p.54

4 – L'Autorité Européenne du Travail p.55

IV – TRANSPOSITION EN FRANCE DES REGLES EUROPEENNES SUR LE DETACHEMENT DE TRAVAILLEURS

Conclusion p.57

Annexes p.58

Notes, références bibliographiques p. 67

LES TRAVAILLEURS DETACHES DANS L'UNION EUROPEENNE

La libre prestation de services est une déclinaison de la libre circulation des services, une des quatre libertés attachées au marché intérieur européen (libre circulation des marchandises, libre circulation des travailleurs, des services et des capitaux). Elle est consacrée dans l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Elle signifie notamment qu'un prestataire de services établi dans un pays de l'Union européenne a le droit de détacher temporairement des travailleurs dans un autre pays membre pour y prester un service. En raison du caractère temporaire du détachement, la relation de travail entre l'entreprise et ses employés reste alors régie par le droit du pays d'envoi et non par celui du pays où s'effectue la prestation (pays d'accueil). L'intérêt de cette liberté de prester des services dans d'autres pays de l'UE est qu'elle offre aux clients un plus grand choix de prestataires et qu'elle peut être une solution aux pénuries de main d'oeuvre que connaissent certains secteurs. Mais elle ouvre potentiellement la voie au dumping social, en confrontant les entreprises et les travailleurs locaux à la concurrence de prestataires de pays où les règles de protection des travailleurs comme les règles en matière de cotisations sociales seraient moins exigeantes, ce qui permettrait de casser les prix et de contourner les droits des travailleurs. C'est pour cette raison qu'a été adoptée la directive 96/71 du 16/12/1996 concernant le détachement de travailleurs dont le préambule dispose que « *la promotion de la prestation de services dans un cadre transnational nécessite une concurrence loyale et des mesures garantissant le respect des droits des travailleurs* ». A cette fin, la directive contient un socle de règles impératives de protection en vigueur dans le pays d'accueil qui doivent s'appliquer aux travailleurs détachés.

Mais, malgré les intentions louables et le fait que la directive ait été utile, la pratique montre qu'elle n'a pas suffi à lutter contre le dumping social, bien au contraire.

Il faut se souvenir que cette directive a été adoptée en 1996, à une époque où la Communauté européenne était formée d'états dont les droits du travail étaient assez proches et entre lesquels les écarts dans les salaires minima étaient de l'ordre de 1 à 3 (alors qu'ils étaient en 2015 de 1 à 10) (1). L'arrivée, à partir de 2004 de nouveaux pays moins prospères que les 15 a considérablement modifié les équilibres antérieurs, et le problème des disparités entre états est devenu plus crucial dans un contexte européen marqué par la crise et le chômage, et où les travailleurs se retrouvent en concurrence dans des conditions inéquitables faute de règles appropriées.

Une autre manifestation du décalage qui existe entre les intentions des signataires de la directive et la réalité de son application est celle de la règle qui prévoit que le travailleur détaché reste affilié au système de sécurité sociale du pays d'envoi. Cette règle était motivée par l'intention de protéger le salarié puisqu'elle permettait de maintenir la continuité de l'acquisition des droits sociaux. Dans la réalité, elle a eu également pour effet de permettre une concurrence déloyale en raison des écarts entre les coûts salariaux constatés entre les différents pays de l'UE.

Devenue inadaptée, la directive est également contournée par des entreprises qui recourent à des subterfuges pour se soustraire à leurs obligations, souvent en toute impunité, car les contrôles par les autorités publiques sont insuffisants.

La colère qui se manifeste dans l'opinion publique contre une Union européenne jugée incapable de protéger ses ressortissants et de leur assurer la prospérité qu'elle était sensée leur apporter justifie une réponse énergique des dirigeants européens. La révision des règles sur le détachement des travailleurs en est un des éléments.

I - L'ENCADREMENT DU DETACHEMENT DES TRAVAILLEURS

A - Directive 96/71

La directive s'applique aux entreprises qui détachent un travailleur à titre temporaire dans un État membre autre que celui dont la loi régit la relation de travail et leur impose de respecter pendant la période de détachement certaines règles protectrices du pays d'accueil résultant soit de la législation soit de conventions collectives déclarées d'application générale soit de « dispositions d'ordre public » c'est-à-dire des règles jugées fondamentales par le pays.

Article 1

La directive 96/71 du 16 décembre 1996 concerne trois types de détachement:

- le détachement dans le cadre d'un contrat conclu entre l'entreprise d'envoi du travailleur et le destinataire de la prestation de services («contrat ou sous-traitance»);
- le détachement sur le territoire d'un autre état membre, dans un établissement ou dans une entreprise appartenant au groupe («transferts internes»);
- la mise à disposition d'un travailleur par une entreprise de travail intérimaire ou une

agence de placement au bénéfice d'une entreprise établie sur le territoire d'un autre état membre.

Article 2

Le travailleur détaché est celui qui exécute son travail sur le territoire d'un autre pays membre que celui où il travaille habituellement pendant une période limitée, sans que le texte donne plus de précision sur la durée de cette période.

Article 3

La liberté de faire des prestations de services partout dans l'Union européenne comporte un risque de concurrence déloyale entre états ayant des coûts du travail et des législations sociales différentes, avec pour conséquence une diminution des droits des travailleurs. Pour résoudre ce problème ainsi que celui de la détermination du droit applicable, la directive choisit d'écarter en partie le principe énoncé par la Convention de Rome (Convention du 19 juin 1980, sur la loi applicable aux obligations contractuelles) selon lequel la loi applicable est choisie par les parties au contrat, et, à défaut, la loi applicable est celle du pays où le travailleur accomplit habituellement son travail, même s'il est détaché à titre temporaire dans un autre pays. Elle lui préfère le principe d'un **noyau de règles impératives de protection minimale que doivent observer, dans le pays d'accueil, les employeurs qui détachent des travailleurs en vue d'effectuer un travail à titre temporaire sur le territoire de l'état membre de la prestation.**

Ce noyau dur comprend les règles sur les conditions de travail et d'emploi qui concernent:

- Les périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos.
- La durée minimale des congés annuels payés.
- Les taux de salaire minimal, y compris ceux majorés pour les heures supplémentaires (le présent point ne s'applique pas aux régimes complémentaires de retraite professionnels). La notion de taux de salaire minimal est définie selon la législation ou la pratique de l'état membre d'accueil.
- Les conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par des entreprises de travail intérimaire.
- La sécurité, la santé et l'hygiène au travail.
- Les mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher, des enfants et des jeunes, l'égalité de traitement entre hommes et femmes ainsi que d'autres dispositions en matière de non discrimination.

Un certain nombre d'**exceptions** sont prévues à l'application des règles du pays d'accueil. Elles peuvent limiter les droits des travailleurs détachés

- Exception à la durée minimale des congés annuels payés et aux taux de salaire minimal: travaux (hors secteur de la construction) de montage initial et/ou de première installation d'un bien, qui forment partie intégrante d'un contrat de fourniture de biens, qui sont indispensables pour la mise en fonctionnement du bien fourni et qui sont exécutés par les travailleurs qualifiés et/ou spécialisés de l'entreprise de fourniture quand la durée du détachement n'excède pas huit jours.
- Exception au taux de salaire minimal: détachement d'une durée qui n'excède pas un mois et qui n'est pas opéré par une société d'intérim. La dérogation peut être décidée par les états après consultation des partenaires sociaux, ou conformément à leur législation ou à des conventions collectives concernant un ou plusieurs secteurs d'activité.
- Exception aux périodes maximales de travail et aux périodes minimales de repos ainsi qu'aux taux de salaire minimal: situation de détachement (hors situation d'interim) pour réaliser des travaux de faible importance (ceux-ci doivent être définis par l'état qui applique la dérogation).

Mais s'il y a des dérogations défavorables aux travailleurs, il en existe également qui leur sont favorables.

Le principe de l'application des règles du pays d'accueil ne joue pas si celles-ci sont moins favorables aux travailleurs: selon l'article 3-7 de la directive 96/71, le noyau dur de règles minimales protectrices ne fait pas obstacle à l'application de conditions plus favorables. Donc, un salarié français détaché en Pologne devra avoir une rémunération au moins équivalente au SMIC français.

Les états membres peuvent obliger les entreprises à garantir aux travailleurs mis à disposition par une entreprise de travail intérimaire le bénéfice des règles qui sont applicables aux travailleurs intérimaires dans l'état où s'effectue le travail.

De plus, **les règles comprises dans le noyau dur sont un socle minimal, et la protection des travailleurs peut être améliorée par les états.** Ceux-ci peuvent tout d'abord adopter, dans les domaines couverts par le noyau dur, des règles de conditions d'emploi et de travail plus favorables pour les travailleurs. Mais ils peuvent aussi imposer aux entreprises le respect d'obligations relatives aux conditions de travail et d'emploi dans des matières qui ne sont pas incluses dans le noyau dur, si ces obligations correspondent à des dispositions d'ordre public.

Les règles applicables sont définies par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives, ainsi que par des conventions collectives ou des sentences arbitrales déclarées d'application générale (celles qui doivent être respectées par toutes les entreprises appartenant au secteur ou à la profession concernés et relevant de leur champ d'application territoriale ou, pour les conventions n'ayant pas été déclarées d'application générale, celles qui remplissent des conditions données par la directive: par exemple: être conclues par les organisations des partenaires sociaux les plus représentatives au plan national).