

N° 527

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2012-2013

---

---

Enregistré à la Présidence du Sénat le 18 avril 2013

## RAPPORT D'INFORMATION

FAIT

*au nom de la commission des affaires européennes (1) sur les **normes européennes en matière de détachement des travailleurs,***

Par M. Éric BOCQUET,

Sénateur.

---

(1) Cette commission est composée de : M. Simon Sutour, *président* ; MM. Alain Bertrand, Michel Billout, Jean Bizet, Mme Bernadette Bourzai, M. Jean-Paul Emorine, Mme Fabienne Keller, M. Philippe Leroy, Mme Catherine Morin-Desailly, MM. Georges Patient, Roland Ries, *vice-présidents* ; MM. Christophe Béchu, Yannick Botrel, André Gattolin, Richard Yung, *secrétaires* ; MM. Nicolas Alfonsi, Dominique Bailly, Pierre Bernard-Reymond, Éric Bocquet, Gérard César, Mme Karine Claireaux, MM. Robert del Picchia, Michel Delebarre, Yann Gaillard, Mme Joëlle Garriaud-Maylam, MM. Joël Guerriau, Jean-François Humbert, Mme Sophie Joissains, MM. Jean-René Lecerf, Jean-Louis Lorrain, Jean-Jacques Lozach, Mme Colette Mélot, MM. Aymeri de Montesquiou, Bernard Piras, Alain Richard, Mme Catherine Tasca.



## SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
<b>INTRODUCTION</b> .....	5
<b>I. LES NORMES COMMUNAUTAIRES EN VIGUEUR EN MATIÈRE DE DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS</b> .....	7
A. LA DIRECTIVE 96/71 ET LE PRINCIPE DU PAYS D'ACCUEIL.....	8
B. LE MAINTIEN DU PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE POUR LES COTISATIONS SOCIALES.....	10
C. LA JURISPRUDENCE DE LA COUR.....	10
<b>II. DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS OU OPTIMISATION SOCIALE ?</b> .....	13
A. LE DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS EN EUROPE ET EN FRANCE.....	13
B. UN DISPOSITIF CONTOURNÉ.....	18
1. <i>Une « optimisation sociale » garantie par le droit communautaire</i> .....	18
2. <i>Le développement d'une fraude protéiforme</i> .....	19
C. LA DIFFICULTÉ DE METTRE EN ŒUVRE DE VÉRITABLES CONTRÔLES.....	24
<b>III. LA PROPOSITION DE LA COMMISSION EUROPÉENNE</b> .....	27
A. UN DISPOSITIF MODESTE... ..	28
1. <i>Une solution médiane au service d'objectifs parfois contradictoires</i> .....	28
2. <i>L'architecture du texte</i> .....	29
B. ...QUI NE RECUEILLE PAS UN CONSENSUS.....	31
1. <i>Une adoption bloquée</i> .....	31
2. <i>La position de votre rapporteur</i> .....	33
<b>EXAMEN EN COMMISSION</b> .....	37
<b>LISTE DES PERSONNES AUDITIONNÉES</b> .....	43



Mise en œuvre pour répondre au défi posé par l'intégration de trois pays où le coût du travail était peu élevé, l'Espagne, la Grèce et le Portugal, la directive 96/71 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services a fait émerger le principe d'**application du droit du pays d'accueil**. Aux termes de ce principe, les entreprises prestataires de service doivent rémunérer les salariés qu'elles détachent aux conditions du pays dans lequel se déroule le contrat, sauf à ce que le droit du pays d'envoi soit plus favorable. Ce principe clair est pourtant contredit par la pratique et l'émergence progressive d'un salarié *low cost*, à bas coût, au risque de créer des tensions sur le marché du travail. Ce phénomène est d'autant plus prégnant depuis les élargissements de 2004 et 2007. Il reste pourtant difficile à quantifier même si le chiffre de 300 000 salariés *low cost* détachés en France au mépris du droit communautaire semble être une hypothèse crédible. Tous les secteurs d'activité sont concernés : bâtiment, transports, agriculture ou évènementiel.

L'absence de dispositions concrètes en matière de **contrôle** au sein de la directive de 1996 constitue une des raisons principales de cette explosion de la fraude au détachement. L'encadrement des mesures nationales de contrôle par la Cour de justice est également une des clés pour comprendre une telle évolution. C'est dans ce contexte que la Commission a présenté le 21 mars 2012, un projet de directive d'exécution, censée faciliter la prévention de ce type de phénomène. Un dispositif modeste et contradictoire est ainsi en cours de négociations au sein d'un Conseil divisé entre tenants d'un renforcement des contrôles à l'image de la France – qui fait de la lutte contre la fraude au détachement une priorité interne – et partisans d'un *statu quo* favorables à leurs intérêts, à l'instar d'un certain nombre d'États membres ayant adhéré après 2004.

Le présent rapport a pour objet d'effectuer un état des lieux des normes communautaires en matière de détachement, afin notamment de déterminer en quoi elles peuvent favoriser « optimisation sociale » et dumping social. Il préconise un certain nombre de pistes de travail pour enrichir le texte de la Commission actuellement en débat afin de renforcer et rendre une certaine crédibilité à un dispositif, qui permet tout de même à plus de 300 000 Français d'exercer un emploi en dehors de leur pays.



## I. LES NORMES COMMUNAUTAIRES EN VIGUEUR EN MATIÈRE DE DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS

Jusqu'en 1996, la question du droit du travail applicable au travailleur détaché était couverte par la Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles, dite Convention de Rome, signée le 19 juin 1980 et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1991. Ce texte laisse le choix aux parties intéressées, à condition que cette liberté ne s'exerce aux dépens de la protection du travailleur. À défaut, l'article 6 de la Convention détermine trois options :

- La loi qui prévaut est celle du pays où le travailleur accomplit habituellement son travail, même s'il est détaché dans un autre État ;
- La loi qui prévaut est celle du pays où se trouve l'établissement qui a embauché le travailleur ;
- La loi qui prévaut est celle du pays au sein duquel le contrat de travail présente les liens les plus étroits.

La jurisprudence de la Cour de justice va pourtant, dans le même temps, imposer l'application du principe du pays d'accueil. Les arrêts *Webb* (17 décembre 1981) puis *Seco* et *Dequenne et Giral* (3 février 1982) reconnaissent la possibilité d'imposer les minimas salariaux de l'État d'accueil, légaux ou conventionnels, aux travailleurs détachés.

L'entrée de l'Espagne, de la Grèce et du Portugal en 1986 – pays dans lesquels les coûts salariaux étaient à l'époque peu élevés – au sein de la Communauté européenne va conduire la Cour à préciser sa jurisprudence. Cette intégration était, en effet, assortie de restrictions à la liberté de circulation des travailleurs, mais aussi de la libre prestation de services dans des secteurs donnés : agences de voyage, tourisme et cinéma. C'est dans ce contexte que le groupe *Bouygues* a sous-traité un certain nombre de travaux à la société lusitanienne *Rush Portuguesa* sur le chantier du TGV Atlantique, qui détachait, à cet effet, 46 salariés en France. L'Office national de l'immigration a estimé cette pratique contraire au droit, dressant plusieurs procès-verbaux d'infraction visant notamment l'absence d'autorisation préalable à la venue de ces travailleurs et assimilant la pratique de la société lisboète à du prêt de main d'œuvre illégal.

Saisie, la Cour de justice a au préalable distingué, dans son arrêt du 27 mars 1990, libre prestation de service et libre circulation des travailleurs. Aux yeux du juge, la sous-traitance relève de la libre-prestation de service, l'action de l'Office national de l'immigration est donc jugé infondée. Cependant, la Cour reconnaît aux États la liberté de procéder à des contrôles

afin d'évaluer s'il n'existe pas un détournement de la libre prestation de services. Dans le même temps, le juge estime que l'État peut imposer par des moyens appropriés sa législation ou les conventions collectives conclues par les partenaires sociaux aux prestataires de service étranger.

C'est dans ce contexte que la Commission a souhaité en 1991 présenter un texte destiné à prendre en compte l'arrêt *Rush Portuguesa* et préciser notamment quels étaient les pans de la législation applicable.

#### **A. LA DIRECTIVE 96/71 ET LE PRINCIPE DU PAYS D'ACCUEIL**

La directive 96/71 du 16 décembre 1996 sur le détachement des travailleurs s'applique, dans le cadre d'une prestation de service transnationale, aux travailleurs effectuant une tâche dans un autre État membre que celui où ils exercent habituellement leur activité.

Trois types de détachement sont concernés :

- Le détachement classique ;
- Le détachement intra-groupe : le salarié est détaché dans une entreprise appartenant au même groupe mais située sur le territoire d'un autre État membre ;
- Le détachement opéré par une société d'intérim dans une entreprise établie sur le territoire d'un autre État membre.

La directive entend garantir aux travailleurs détachés l'application de certaines dispositions protectrices minimales en vigueur dans l'État membre dans lequel ils sont détachés.

**L'article 3.1 du texte prévoit ainsi un « noyau dur » qui s'impose aux entreprises.** Il comprend :

- Les périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos ;
- La durée minimale des congés annuels payés ;
- Les taux de salaire minimum ;
- La sécurité, la santé et l'hygiène au travail ;

- Les mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes, des jeunes et des enfants, et notamment des femmes enceintes ;
- Les conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment en ce qui concerne le travail intérimaire.

Ces dispositions sont reprises en France au sein de l'article L. 1262-4 du Code du travail. La transposition de la directive prévoit que les taux de salaire minimum envisagés par l'article 3.1 concernent le SMIC mais aussi les minima conventionnels pour un poste de travail donné.

Les États membres peuvent imposer des conditions de travail et d'emploi autres que celles prévues dans le noyau dur afin de garantir l'ordre public. Les normes qui composent le noyau dur dans chaque État membre doivent être de nature législative, réglementaire ou issues de règles conventionnelles d'application générale. Les conventions collectives ou les sentences arbitrales doivent ainsi être respectées par toutes les entreprises appartenant au secteur concerné. Ce noyau dur s'impose également aux entreprises des pays non membres de l'Union européenne qui détachent leurs employés sur son territoire. Les dispositions du pays d'accueil ne peuvent cependant empêcher l'application de normes plus favorables adoptées dans le pays d'envoi.

Les travaux liés à la fourniture d'un bien (montage essentiellement) et inférieurs à huit jours sont exclus du champ d'application du noyau dur. Les États membres ont, par ailleurs, la faculté de dispenser les entreprises étrangères des règles relatives au salaire minimum si la durée du détachement est inférieure à un mois. Si les travaux sont considérés de faible ampleur, il est possible pour un État membre de prévoir des dérogations aux normes touchant au salaire minimum et aux congés annuels.

Le texte aborde la question des contrôles de façon limitée, se bornant à l'appel à la mise en place d'une coopération administrative entre États membres. Ceux-ci doivent, à cet effet, mettre en place des bureaux de liaison chargés d'échanger des informations sur les détachements susceptibles de poser problème.

En outre, il convient de relever que si le texte définit le détachement, il ne précise pas la nature des entreprises qui peuvent détacher. **La directive n'impose pas en effet expressément aux entreprises d'exercer une activité substantielle au sein du pays d'origine.** Aucune limite de temps n'est, par ailleurs, indiquée.

## ***B. LE MAINTIEN DU PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE POUR LES COTISATIONS SOCIALES***

En ce qui concerne l'affiliation au régime de sécurité sociale, le règlement n° 1408/71 de coordination des systèmes de sécurité sociale des États membres, adopté en 1971, puis le règlement n° 883/2004 du 28 avril 2004, prévoient pour les travailleurs détachés le maintien au régime de sécurité sociale de l'État membre d'origine. La jurisprudence de la Cour de justice (arrêts du 3 février 1982 *Seco* et *Dequenne et Giral*) a confirmé cette distinction entre application du principe du pays d'accueil en matière de droit du travail et rattachement au pays d'origine pour la sécurité sociale.

Ce détachement ne doit pas pour autant excéder 24 mois, le travailleur ne pouvant être envoyé en remplacement d'une autre personne elle-même parvenue au terme de son détachement. Le salarié ou son employeur doivent adresser un formulaire A1 aux organismes de sécurité sociale du pays d'accueil afin d'attester du maintien au régime du pays d'envoi.

Afin d'éviter des abus, la décision A2 de la Commission administrative pour la coordination des systèmes de sécurité sociale (CACSS) du 12 juin 2009, installée auprès de la Commission européenne, puis le règlement d'application n° 987/2009 du 16 septembre 2009, insistent sur le fait que l'employeur doit exercer normalement son activité sur le territoire de l'État d'envoi. Une telle disposition vise directement les entreprises « boîte aux lettres » ou les bureaux administratifs. Le salarié détaché doit effectivement avoir été, au préalable, affilié au régime de sécurité sociale de l'État d'origine. Il ne saurait en conséquence être recruté puis immédiatement envoyé en détachement. Un délai d'un mois doit, de fait, s'écouler entre le recrutement et le détachement. Un lien organique entre l'employeur et le détaché doit, par ailleurs, être prouvé durant toute la durée du détachement. Un délai de carence de deux mois s'impose entre deux détachements dans une même entreprise. Les non-salariés, également concernés par le règlement de 2004 et le détachement, se voient imposer des conditions semblables.

## ***C. LA JURISPRUDENCE DE LA COUR***

Le détachement des travailleurs a fait l'objet de nombreux contentieux depuis l'entrée en vigueur de la directive 96/71. Il convient de relever que tous ne sont pas induits par des litiges avec des entreprises, certains étant du fait de la Commission européenne qui estimait les dispositifs de transposition, adoptés par l'Allemagne ou le Luxembourg par exemple, trop protecteurs. En résulte une jurisprudence relativement libérale qui encadre

strictement les possibilités de contrôle des États membres au risque de fragiliser l'impératif de protection des salariés.

Le premier arrêt de la Cour de justice visant l'application de la directive 96/71 a été rendu en 1999. L'arrêt *Arblade et Leloup* concerne la construction par deux sociétés françaises d'un entrepôt de sucre en Belgique. Aux termes de cet arrêt, la Cour estime que des cotisations sociales ne peuvent être exigées des entreprises françaises dès lors que leurs salariés disposent déjà, dans leur pays d'origine, d'une couverture équivalente. Elle estime également qu'en matière de documents sociaux, l'équivalence entre ceux du pays d'accueil et ceux du pays d'établissement doit empêcher un État membre de justifier une dérogation à la libre prestation de service pour des motifs purement administratifs. La procédure d'autorisation préalable mise en place par le Luxembourg a été condamnée pour les mêmes raisons en juin 2008. La Cour a, dans le même arrêt, jugé que la conservation de documents relatifs au travailleur détaché dans l'État membre d'accueil après la fin de son détachement était superflue, compte tenu du système organisé de coopération ou d'échange d'informations entre États membres.

La Cour a néanmoins estimé à plusieurs reprises que l'obligation de conserver certains documents sociaux (contrat de travail, fiches de paies, relevé d'heures, attestations de paiement des salaires) sur le territoire de l'État d'accueil, mais aussi l'obligation de traduire ces documents dans la langue du pays d'accueil, ne pouvaient être considérées comme des obstacles à la libre prestation de service.

Elle estime néanmoins qu'il ne peut être imposé au prestataire de posséder un établissement ou de se doter d'infrastructures sur le territoire de l'État membre d'accueil. L'employeur ne saurait être contraint à s'affilier à un organe ou une association professionnelle sur le territoire de l'État membre d'accueil, ni à être inscrit sur un registre quelconque. Il ne peut se voir imposer de désigner un mandataire ou un représentant sur le territoire de l'État membre d'accueil.

En ce qui concerne le rattachement au régime de sécurité sociale du pays d'envoi, la jurisprudence de la Cour indique que le règlement de coordination n'impose aucun délai pour la délivrance d'une attestation (arrêt *Barry Banks* du 30 mars 2000). La Cour avait par ailleurs estimé dès 1983 que les États membres disposaient d'un certain pouvoir d'appréciation pour pouvoir déroger aux règles d'affiliation.

A propos du « noyau dur », la Cour a précisé, dans le cadre de l'arrêt *Mazzoleni et ISA* du 15 mars 2001, les contours de la méthode de comparaison utilisée pour vérifier l'équivalence des législations. Ainsi, l'évaluation du salaire minimal doit prendre en considération les éléments liés au montant de

la rémunération, à la durée du travail ainsi qu'à la fiscalité qui s'y rapporte. La Cour estime par ailleurs qu'une entreprise œuvrant en territoire étranger doit contribuer aux régimes qui pourraient ne pas exister sur son territoire : il en va ainsi de la Caisse des congés intempéries qui existe en France dans le secteur du bâtiment et non chez certains de ses partenaires européens.

Le principe de la libre prestation de services a conduit la Cour, dans l'arrêt *Commission c/ Allemagne* rendu le 19 juin 2006, à interdire pour un État d'accueil d'imposer une durée minimale d'emploi aux travailleurs détachés. Cet arrêt a été confirmé en juin 2008 dans une procédure visant le Luxembourg. Ce même arrêt limite, en outre, la portée de l'exception d'ordre public contenue dans la directive 96/71. L'ordre public ne saurait être invoqué qu'en cas de menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société. Il ne peut justifier, en tout état de cause, l'obligation de ne détacher uniquement que des travailleurs liés par un contrat écrit à l'entreprise du pays d'établissement. La Cour estime, en effet, que compte tenu de la législation communautaire existante, les travailleurs détachés jouissent de la même protection dans leur pays d'origine. L'indexation des salaires autres que minimaux sur le coût de la vie, qui ne fait pas partie du noyau dur de la directive 96/71, ne saurait non plus être obligatoire car relevant de la préservation de l'ordre public.

La Cour a, entre 2007 et 2008, jugé de la compatibilité de la directive 96/71 avec les conventions collectives. Avec l'arrêt *Viking* du 11 décembre 2007, la Cour estime que toute action collective destinée à imposer une convention collective à une entreprise étrangère constitue une restriction à la liberté d'établissement. Elle doit donc être proportionnée et se justifier par le fait que les emplois ou conditions de travail soient clairement menacés. Aux termes de l'arrêt *Laval* du 18 décembre 2007, la Cour estime par ailleurs impossible d'exiger des entreprises de détachement une adhésion à des conventions collectives qui ne sont pas d'application générale. La Cour a précisé son raisonnement sur les conventions collectives via l'arrêt *Rüffert* du 3 avril 2008. Le juge communautaire a ainsi indiqué qu'il n'était pas possible pour le législateur d'imposer aux soumissionnaires d'un marché public de respecter les dispositions d'une convention collective qui ne serait pas d'application générale.

## II. DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS OU OPTIMISATION SOCIALE ?

### A. LE DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS EN EUROPE ET EN FRANCE

La Commission européenne reconnaît elle-même que le détachement des travailleurs reste difficile à évaluer précisément à l'échelle de l'Union. La base de données qu'elle utilise se fonde sur les formulaires utilisés dans le cadre des détachements « sécurité sociale ». Reste que l'utilisation de cette source est sujette à caution. Le formulaire n'est pas toujours adressé aux autorités compétentes ou peut l'être, selon la jurisprudence, *a posteriori*. Il mesure le nombre de détachements et non le nombre de personnes détachées : un même travailleur peut être détaché plusieurs fois. En dépit de ces réserves, la Commission estimait le nombre de travailleurs détachés à 1 million de personnes en 2009. Ce chiffre pourrait désormais atteindre 1,5 million d'individus. Cette progression reflète notamment l'intérêt, en période de crise, pour des travailleurs à quitter leurs pays d'origine. En face, les pays d'accueil sont souvent confrontés à une pénurie de main d'œuvre. 55 % des détachements concernent l'industrie et la construction. Ce dernier secteur représente un quart du détachement au niveau européen.

Depuis 2006, le nombre de travailleurs détachés en France, faisant à cet effet l'objet d'une déclaration en bonne et due forme, a été multiplié par 4, passant de 37 924 salariés à 144 411 en 2011 (111 320 en 2010). Les deux derniers exercices ont d'ailleurs été marqués par une hausse du nombre de détachements de 30 %. Il existe, à cet égard, un incontestable effet « élargissement de l'Union européenne ».

Une déclaration de détachement effectuée par une entreprise étrangère concerne en moyenne 3,2 salariés. La France est le deuxième pays d'accueil derrière l'Allemagne (311 000 travailleurs détachés en 2011) et devant la Belgique (125 000).

#### **Nombre de salariés détachés en France depuis 2000**

2000	2002	2004	2006	2007	2008	2009	2010	2011
7 495	16 545	26 466	37 924	67 872	95 261	105 744	111 320	144 411

(Source : Direction générale du Travail : Analyse des déclarations de détachement des entreprises prestataires de services en France en 2011)

Les principaux secteurs concernés sont ceux de la construction (un tiers des travailleurs détachés), de l'industrie (25 % des travailleurs détachés) et du travail temporaire (20 %). Il convient de relever l'explosion du nombre de recours aux travailleurs détachés au sein du bâtiment et des travaux publics : 63 659 en 2011 contre 5 865 en 2008. Le secteur de l'agriculture attire également de plus en plus de travailleurs détachés : une augmentation du nombre des déclarations de 58 % a été enregistrée entre 2010 et 2011. Au final, le nombre de « jours de travail détachés » a été estimé à 5 millions en 2011, contre 4 l'année précédente. La durée moyenne du détachement par salarié s'établit elle à 50 jours. Une estimation de la direction générale du travail ramène ce chiffre à 21 500 emplois équivalent temps plein (16 300 en 2010).

*Nombre de salariés détachés par secteur d'activité en 2011*

Secteur d'activité	Nombre	Évolution depuis 2004
Agriculture	7 636	+ 1 003 %
Bâtiments et travaux publics	63 659	+ 985 %
Hôtel, café, restaurant	2 065	+ 679 %
Industrie	24 969	+ 357 %
Spectacle	2 450	+ 75 %
Intra-groupe	3 956	+ 670 %
Entreprises de travail temporaire	32 725	+ 3 348 %
Autre	6 951	+ 441 %
Total	144 411	+ 779 %

*(Source : Direction générale du Travail : Analyse des déclarations de détachement des entreprises prestataires de services en France en 2011)*

De façon générale, 61 % des déclarations de détachement de travailleurs proviennent de pays ayant adhéré à l'Union européenne avant 2004. Il n'en demeure pas moins que la dynamique est clairement du côté des « nouveaux États membres », ayant adhéré après cette date : les demandes en provenance de ces pays ont ainsi augmenté de 44 % en 5 ans. L'aspect transfrontalier demeure néanmoins important : le Luxembourg représente ainsi 25 % des déclarations en 2011, l'Allemagne constituant derrière la Pologne le troisième pays le plus déclarant. Ces trois pays sont suivis par la Roumanie, le Portugal, l'Espagne, la Belgique, l'Italie et la Slovaquie. Les salariés détachés en France sont en majorité polonais (27 700) et portugais (16 500).

*Travailleurs détachés issus de l'Union européenne en France en 2011*

<b>Pays d'origine</b>	<b>Nombre</b>	<b>Évolution depuis 2007</b>
Allemagne	11 395	+ 72 %
Autriche	371	+ 480 %
Belgique	4 193	+ 100 %
Bulgarie	5 744	+ 1 304 %
Chypre	36	+ 3 500 %
Danemark	118	- 86 %
Espagne	9 009	+ 415 %
Estonie	63	+ 6 300 %
Finlande	56	+ 133 %
France	18 508	+ 399 %
Grèce	59	+ 436 %
Hongrie	3 699	+ 233 %
Irlande	189	+ 47 %
Italie	6 642	+ 88 %
Lettonie	317	+ 3 070 %
Lituanie	1 455	+ 4 917 %
Luxembourg	416	- 14 %
Malte	0	- 100 %
Pays-Bas	696	+ 110 %
Pologne	27 728	+ 10 %
Portugal	16 453	+ 256 %
République tchèque	1 525	+ 30 %
Roumanie	13 159	+ 406 %
Royaume-Uni	3 880	- 18 %
Slovaquie	5 081	+ 40 %
Slovénie	256	+ 137 %
Suède	132	+ 428 %

(Source : Direction générale du Travail : Analyse des déclarations de détachement des entreprises prestataires de services en France en 2011)

**Les détachements provenant de pays membres de l'Union européenne avant 2004 (UE 15) et ceux de « nouveaux États membres » (NEM) ne relèvent pas de la même nature.** Les premiers se concentrent essentiellement dans le secteur des entreprises de travail temporaires (ETT) : 76 % des déclarations enregistrées (contre 84 % en 2010). Il convient de noter que si jusque-là ce chiffre était essentiellement le fait d'entreprises allemandes ou luxembourgeoises (93 % des déclarations en 2010), la crise a conduit un certain nombre de sociétés de travail temporaire espagnole et portugaise à détacher un nombre croissant de travailleurs en France, principalement dans le secteur agricole. En ce qui concerne les travailleurs détachés issus des « nouveaux États membres », le principal secteur d'activité est celui du bâtiment et des travaux publics, qui concentrait 45 % des déclarations provenant de ces pays en 2011.

*Répartition des déclarations par secteurs d'activité*

	Agri- culture	BTP	Hôtel, café, restaurant	Indus- trie	Spec- tacle	ETT	Intra- groupe	Autre	Total
UE 15	23 %	57 %	67 %	64 %	28 %	76 %	54 %	46 %	61 %
NEM	76 %	41 %	32 %	31 %	5 %	23 %	26 %	42 %	35 %
Pays tiers	1 %	3 %	2 %	5 %	67 %	0 %	20 %	12 %	4 %

(Source : Direction générale du Travail : Analyse des déclarations de détachement des entreprises prestataires de services en France en 2011)

Le nombre de salariés français détachés à l'étranger est, quant à lui, estimé à environ 300 000 personnes. 169 029 détachements au sein de l'Union européenne ont ainsi été enregistrés en 2011. Le nombre de détachement a néanmoins diminué de près de 38 % depuis 2007. La France reste cependant le troisième pays exportateur **derrière la Pologne (plus de 300 000 travailleurs détachés en 2011)** et l'Allemagne (plus de 250 000 travailleurs détachés en 2011).

*Détachements de travailleurs français au sein de l'Union européenne en 2011*

<b>Pays de destination</b>	<b>Nombre</b>
Allemagne	21 881
Autriche	1 880
Belgique	35 295
Bulgarie	551
Chypre	137
Danemark	1 367
Espagne	14 936
Estonie	159
Finlande	1 037
Grèce	1 805
Hongrie	1 425
Irlande	1 598
Italie	15 020
Lettonie	120
Lituanie	191
Luxembourg	3 602
Malte	364
Pays-Bas	5 785
Pologne	3 032
Portugal	3 303
République tchèque	1 998
Roumanie	2 156
Royaume-Uni	13 226
Slovaquie	946
Slovénie	433
Suède	2 677

*(Source : Centre des liaisons européennes et internationales de sécurité sociale Rapport statistique exercice 2011)*

## **B. UN DISPOSITIF CONTOURNÉ**

En dépit des statistiques précises présentées plus haut, l'ampleur du détachement de travailleurs étrangers en France demeure délicate à évaluer. Le régime de déclaration préalable au détachement mis en place en France et autorisé par la Cour de justice n'est, en effet, pas toujours respecté alors que les formulaires A1 imposés par l'Union européenne en matière de sécurité sociale peuvent être, aux termes de la jurisprudence de la Cour, envoyés à l'issue de la prestation aux autorités françaises. **Le ministère du travail estime ainsi entre 220 000 et 300 000 le nombre de salariés « low cost », à bas coût, présents sur le territoire français, sans avoir fait l'objet d'une déclaration et rémunérés dans le meilleur des cas selon le principe du pays d'envoi.** Une telle estimation est, à ce titre, à mettre en perspective avec le nombre réduit de contrôles sur les détachements effectués par l'inspection du travail en 2011 : entre 1 400 et 2 100.

**En période de crise ce chiffre devient un réel problème politique tant il peut générer au sein de la population le sentiment d'une captation des emplois par des salariés étrangers forcément moins coûteux.** Le secteur du bâtiment est, en France, particulièrement sensible à cette problématique, alors qu'il devrait enregistrer la destruction de 40 000 emplois en 2013. Au mythe du plombier polonais mis en avant lors des débats sur la directive « services » a succédé le spectre du maçon portugais ou de l'ouvrier agricole roumain, au risque de susciter des comportements xénophobes, même s'il convient de reconnaître dans certains cas que le détachement de salariés étrangers pallie à l'absence de motivation rencontrée dans certains secteurs. L'équarrissage ou les travaux forestiers sont ainsi en France relativement peu attractifs.

### **1. Une « optimisation sociale » garantie par le droit communautaire**

**Si le détachement des travailleurs répond en théorie au besoin de travailleurs spécialisés en vue d'effectuer une tâche de nature complexe dans un autre État membre confronté à un manque de main d'œuvre dans ce domaine précis, il est également devenu ces dernières années synonyme d'optimisation sociale, voire de dumping social.** La définition courante du dumping social renvoie à l'attraction par un pays d'entreprises étrangères grâce à un coût du travail relativement faible. Certaines activités ne sont toutefois pas délocalisables à l'image de l'agriculture ou du secteur de la construction. En favorisant la prestation de service internationale sans mise en place d'une véritable procédure de contrôle coordonnée entre États membres, les normes européennes de détachement des travailleurs favorisent de fait

une nouvelle forme de dumping social en exportant une main d'œuvre à bas coût vers des pays où les coûts salariaux sont supposés être plus élevés. Il s'agit du mouvement inverse à celui observé par les entreprises.

Quand bien même l'entreprise qui détache ses salariés respecte l'ensemble des règles imposées contenu dans le « noyau dur » de l'État d'accueil, **le maintien de l'affiliation au système de sécurité sociale du pays d'établissement peut représenter une économie en termes de coûts salariaux.** L'écart entre le coût salarial d'un résident français dans le secteur de la construction et celui d'un salarié détaché de Pologne peut ainsi atteindre près de 30 %. L'écart constaté avec le Luxembourg est sensiblement du même ordre, ce qui n'est pas sans incidence sur le recours aux entreprises de travail temporaires luxembourgeoises à la frontière française.

Cet écart peut être en partie compensé par les coûts d'hébergement des salariés détachés. Il convient toutefois de noter que la pénurie de main d'œuvre conduit souvent les employeurs à prendre en charge tout ou partie de l'hébergement de certains salariés, particulièrement dans le secteur agricole, y compris lorsque ceux-ci résident en France.

Par ailleurs, si l'employeur est tenu d'appliquer les règles de protection sociale mises en œuvre sur son territoire, encore faut-il, selon la jurisprudence communautaire, que celles-ci soient fixées par la voie législative ou réglementaire, voire par le biais de conventions collectives ou de sentences arbitrales, si celles-ci sont décrétées d'application générale. Les travailleurs détachés dans les pays où le système social est fondé sur des conventions collectives par entreprise sont écartés, de fait, d'une telle protection. **Le droit communautaire favorise en l'espèce l' « optimisation sociale ».**

## 2. Le développement d'une fraude protéiforme

**L'absence de procédure de contrôle réellement efficace, faute de coopération ordonnée entre États membres, contribue dans le même temps à banaliser la fraude.** La Direction générale du travail relève ainsi deux types de fraude :

- La fraude simple, qui consiste en fait en un manquement aux principes de la directive, et en particulier du noyau dur : défaut de déclaration de détachement, défaut de certificat d'affiliation au régime de sécurité sociale, non-paiement des salaires et des heures supplémentaires, dépassement de la durée légale de travail.

- La fraude complexe qui recoupe tous les montages frauduleux : travail illégal, absence intentionnelle de non-déclaration des accidents

du travail, abus de vulnérabilité par des conditions de travail incompatibles avec la dignité humaine, esclavage moderne, trafic d'êtres humains.

La gravité de la fraude peut être accentuée par les manquements observés en matière d'hygiène et de sécurité, de surveillance médicale et de prévention des risques professionnels.

**De façon générale, il existe une véritable « prime à l'obstacle » en faveur des entreprises étrangères : plus la situation du travailleur détaché et de l'entreprise à laquelle il est rattaché est complexe, moins son coût est élevé et plus la possibilité de faire respecter le droit social du pays d'accueil est délicate à mettre en œuvre.** Le cas de la société *Atlanco*, sélectionnée par le groupe *Bouygues* pour mener à bien une partie du chantier du réacteur nucléaire de l'EPR à Flamanville est particulièrement éloquent. Cette société de travail intérimaire irlandaise, basée à Chypre, recrutait ainsi des travailleurs polonais rémunérés aux conditions de leur pays, leurs heures étant par ailleurs insuffisamment comptabilisées<sup>1</sup>. 38 accidents du travail n'avaient, par ailleurs, pas été déclarés.

Cette banalisation de la fraude observable sur les grands chantiers n'est pas sans incidence pour les petites entreprises, enclines elles aussi à faire baisser leurs coûts de la sorte face à une impunité quasiment garantie par les failles du dispositif communautaire. Nombre de petites entreprises reçoivent régulièrement des offres venues des « nouveaux États membres » ou de la péninsule ibérique proposant une main d'œuvre moins chère pour mener à bien les chantiers. Cette pratique n'est, par ailleurs, pas limitée au seul secteur de la construction, l'agriculture, en particulier maraîchère, confrontée à une pénurie de main d'œuvre, étant également la cible de ces sociétés. Il convient de rappeler que le donneur d'ordre achète avant tout une prestation de service, il ne recrute pas directement les employés, son choix se fera donc principalement en fonction d'un coût global.

En outre, même si les documents présentés à l'inspection du travail de l'État membre d'accueil s'avèrent conformes aux exigences du droit communautaire, la réalité peut alors être tout autre, via un système de double contrat de travail ou de double bulletin de salaire. Le travailleur peut être amené à défalquer de sa rémunération un forfait restauration/hébergement. S'il ne bénéficie pas des règles de protection sociale de l'État d'accueil, le travailleur détaché bénéficie néanmoins d'un emploi et d'un salaire, et rompt ainsi avec une situation délicate dans le pays dont il est originaire, à l'image de l'Espagne ou du Portugal par exemple.

---

<sup>1</sup> La société *Atlanco* disposait également d'une filiale au Portugal, spécialisée dans le recrutement de travailleurs roumains.

# A vos problèmes de main-d'œuvre, Nous avons la solution.

Nous effectuons du détachement de personnel.  
**Grâce à l'Europe et  
en toute légalité**

Depuis le décret N°2007-1739 du 11 décembre 2007 signé par le premier ministre,  
monsieur François FILLON, il est légal d'avoir recours en France à des ouvriers de l'Europe entière  
Art. L.342-1 du Code du Travail  
Loi sur le détachement de personnel

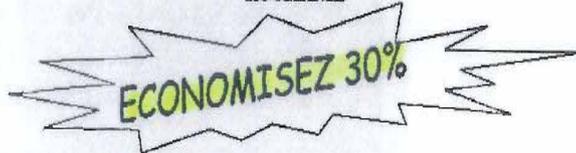
Chez Manp....ou Add... pour un ouvrier qualifié,  
**vous auriez payé 4070 € HT/ mois pour 39 h/sem .**

Nos prestations vous assurent une  
qualité de travail effectuée par des  
ouvriers hautement qualifiés à des prix  
**défiant toute concurrence !!!**

✳ MAÇON QUALIFIÉ  
✳ OUVRIER QUALIFIÉ  
✳ OUVRIER NON QUALIFIÉ  
✳ TOUT CORPS D'ÉTAT

## Chez TRANS AUTO CONSTRUCT

Strada . Sabinelor, numărul 5 C  
907175 Laminia, Jud Constanta,  
ROUMANIE



Pour recevoir des renseignements sur nos prestations de service,  
contactez notre intermédiaire français,  
en renvoyant le coupon ci-dessous par **FAX** au :

**01.76.50.55.98**

✂  
Nom de l'entreprise : ..... Activité : .....

Personne à contacter : .....

Adresse : .....

Tel : ..... Portable: .....

Fax: ..... E-mail : .....

Pour être retiré de notre liste de diffusion, inscrivez votre numéro de fax +33 .....  
Et retournez le au +33 1 79 73 65 04 ou connectez-vous à [www.optinfilter.com](http://www.optinfilter.com) et choisissez désinscrire.

**Cette fraude organisée fait souvent apparaître cascade de sous-traitants et sociétés « boîte aux lettres » au sein du pays d'envoi.**

La sous-traitance n'est, en principe, possible que lorsque l'entreprise attributaire d'un marché pour une prestation est confrontée à une surcharge de travail ou si elle n'est pas en mesure de remplir techniquement une partie de sa mission. Elle tend pourtant à se généraliser dans l'ensemble des secteurs et notamment celui de la construction. Plus la chaîne de sous-traitance est longue, plus elle présente l'avantage de rendre délicats les contrôles tout en désresponsabilisant le donneur d'ordre initial. La construction du carré de Jaude à Clermont-Ferrand par le groupe *Eiffage* illustre assez bien cet exemple. Le groupe a acheté les services d'une entreprise portugaise, *ASTP*, qui a elle-même recouru à une agence de travail temporaire lusitanienne. Au final, certains ouvriers du chantier se sont retrouvés à être rémunérés 2,86 € de l'heure. La chaîne de sous-traitance n'est dans le cas présent pas très développée, elle peut atteindre 8 à 9 échelons sur d'autres chantiers. Le cas d'EDF en Angleterre a également été retenu par la Commission européenne dans son évaluation de la directive 96/71 : la construction d'une centrale énergétique à Cottam en 2003 avait donné lieu à la mise en place d'une chaîne complexe passant par l'Allemagne (la société RWE) et le Portugal. Au final, il est apparu que les ouvriers portugais présents sur le chantier n'étaient pas rémunérés aux conditions de la convention collective britannique. Un cas semblable a été mis à jour trois ans plus tard avec le non-respect de la même convention par une société autrichienne recrutée par *Alstom* et qui employait des travailleurs hongrois.

La nature de l'entreprise qui détache peut également révéler le caractère frauduleux du détachement. Il convient ainsi de distinguer au moins trois cas :

- la société « coquille vide » qui n'exerce aucune activité significative dans son pays d'origine mais qui œuvre plutôt de façon permanente et stable dans le pays d'accueil en étant moins chère que ses concurrentes en raison du différentiel de cotisations sociales. Reste qu'agissant de la sorte, ces entreprises sont en situation de défaut d'établissement au regard du droit, puisqu'elles devraient en fait être immatriculées au registre du commerce du pays où elles exercent réellement leurs activités ;

- la société « réservoir de main d'œuvre » qui n'exerce pas réellement d'activité significative dans son pays et se contente de détacher des travailleurs auprès d'une autre société, sans pour autant se présenter comme une entreprise de travail intérimaire. Il s'agit-là de prêt de main d'œuvre déguisé, interdit par la législation française notamment ;

- l'entreprise « boîtes à lettres » qui n'a aucune activité réelle dans le pays où elle est affiliée et pour cause puisqu'il s'agit en fait d'une pure société de domiciliation utilisée par une entreprise issue d'un autre pays où les cotisations sociales sont plus élevées. L'entreprise mère met ensuite en place un faux détachement. L'entreprise de transports *Norbert Dentressangle* avait ainsi créé une filière en Pologne qui travaillait exclusivement sur le sol français.

**Le rôle des entreprises de travail temporaire peut également être important dans le contournement des règles du pays d'accueil**, comme les cas de Flamanville ou du carré de Jaude le soulignent. La mise en place de sociétés de travail temporaire n'exerçant pas de réelle activité au sein de l'État d'envoi permet là encore de déroger aux dispositions en matière de détachement des travailleurs. Il s'agit-là de sociétés de recrutement destinées à mettre à disposition de la main d'œuvre à bas coût à destination des pays étrangers, assimilable *de facto* à du prêt de main d'œuvre. Le cas des entreprises de travail temporaire luxembourgeoises qui recrutent des travailleurs français qu'elles affilient au régime local avant de les mettre à disposition d'une société française s'inscrit parfois dans cette optique. Ces sociétés n'ont, la plupart du temps, aucune activité réelle sur le territoire luxembourgeois et les intérimaires français n'ont, quant à eux, jamais travaillé dans le Grand-Duché.

**Le recours au faux statut d'indépendant constitue une autre piste de contournement des règles communautaires.** Le statut d'indépendant suppose généralement des cotisations sociales faibles, voire inexistantes. Les travailleurs recrutés dans ce cadre exécutent néanmoins des tâches qui peuvent être requalifiées comme emploi salarié. Ils n'exercent par ailleurs aucune activité dans leur pays d'origine. De nombreux cas ont été constatés dans le secteur agricole, dans celui des transports (le personnel navigant de certaines compagnies aériennes à bas prix) ou dans celui de la construction. Au sein de ce dernier, la proportion d'indépendants est très élevée en Grèce (37 %), en Roumanie (32 %), en Pologne (27 %) et en Italie (27 %). La Commission a relevé cette difficulté dans une communication de 2007. Des bureaux de liaison peuvent être mis en place dans le pays d'origine pour encadrer le détachement de ces « faux indépendants » auprès d'autres sociétés dans d'autres États.

**Une autre dérive tient à l'utilisation quasi permanente de travailleurs détachés dans les pays n'ayant pas mis en place un salaire minimum.** Le cas des abattoirs allemands est assez emblématique. Sur les 4 500 personnes qui travaillent au sein du plus gros abattoir de porcs en Allemagne, situé à Rheda-Wiedenbrück, seuls 800 sont employés directement par le propriétaire, la société *B & C Tönnies*, la plupart des équarisseurs étant bulgares ou roumains. Ces travailleurs sont rémunérés entre 3 et 7 euros de

l'heure. L'abattoir de Hamm en Westphalie présente les mêmes caractéristiques, 10 % des 1 200 personnes y travaillant étant directement recrutés par la société *Westfleisch*. Ce problème a des conséquences indéniables au plan européen, la Belgique, le Danemark et la France dénonçant régulièrement cette concurrence inégale. La Belgique a d'ailleurs déposé une plainte à ce sujet auprès de la Commission européenne.

Au-delà du dumping social, il convient enfin de s'attarder sur une autre réalité du détachement des travailleurs. **Les conditions d'emploi peuvent s'apparenter, dans certains cas, à une forme d'esclavage moderne : salaires impayés, absence de protection sociale, dangerosité des postes occupés, hébergement de fortune.** Le cas des travailleurs agricoles roumains en Calabre, recrutés via des agences d'intérim puis détachés, illustre cette dérive.

### ***C. LA DIFFICULTÉ DE METTRE EN ŒUVRE DE VÉRITABLES CONTRÔLES***

À l'issue de la réunion de la Commission de lutte contre le travail illégal du 27 novembre 2012, présidée par le Premier ministre, le gouvernement a rappelé son souhait de lutter de manière conjointe dans tous les pays concernés contre l'abus de détachements. Le plan national de lutte contre le travail illégal 2013-2015, défini à cette occasion, fait du renforcement de la lutte contre la fraude au détachement un de ses objectifs prioritaires. Le secteur du bâtiment, du transport routier de marchandises, ou l'agriculture sont particulièrement visés. Pourtant, **plusieurs obstacles se dressent dès lors qu'il s'agit de mettre en œuvre des contrôles efficaces.**

**Une première difficulté tient dans la majorité des cas à la barrière de la langue.** Le recours à des interprètes peut constituer une solution pour surmonter cette difficulté. Cependant les conditions matérielles et financières de recours à un interprète, hors le cas de réquisitions judiciaires, amènent souvent à accepter le recours à un tiers, sans que les conditions de sécurisations juridiques des procédures puissent être jugées satisfaisantes. Les prestations de services sont en outre pour une large partie de très courte durée ce qui limite les contrôles. Le responsable d'une société étrangère n'est pas toujours présent sur le lieu du chantier. Suite à ces contrôles, les courriers adressés aux sociétés de droit étranger restent généralement lettre morte. Les documents demandés ne sont pas transmis, ou dans le meilleur des cas partiellement et non traduits.

**L'absence d'un système efficace de coopération entre États membres est également une des causes des dérives observées.**

**L'augmentation souhaitable des contrôles nationaux se heurtera quoiqu'il en soit à cet écueil.**

L'article 4 de la directive 96/71 prévoit la mise en place de bureaux de liaison au sein de chaque État membre. Ces offices sont notamment chargés d'échanger des informations sur la situation des travailleurs détachés dans les pays d'accueil et celles des entreprises des pays d'envoi. Ils doivent permettre de répondre aux demandes de renseignements en cas d'abus constatés ou d'activités transfrontalières illégales.

**Pour autant, la directive ne fixe pas de délais de réponse pour les demandes de coopération.** De fait, si le texte prévoit un dispositif de contrôle, celui-ci peut apparaître comme une réelle coquille vide. La coopération dépend en fait de la volonté des États membres concernés. Les pays « exportateurs » n'ont pas toujours intérêt à la mise en place d'échanges, surtout en période de crise économique et de chômage généralisé sur l'ensemble du continent. Il a ainsi fallu attendre mars 2011 pour qu'une application informatique destinée à réduire les délais de traitement des dossiers entre les 27 bureaux de liaison nationaux soit mise en place.

**La saisine des bureaux de liaison est jugée relativement difficile par l'inspection du travail.** Celle-ci doit au préalable apporter la preuve de l'existence de la société et de sa situation légale. Aux termes d'un délai souvent long, la réponse est souvent insuffisante et se limite à justifier l'immatriculation de la société mais ne permet pas de vérifier la réalité de son activité sur le territoire concerné. La notion de coopération loyale entre les États membres sur laquelle se fonde la directive 96/71 est de fait plus que relative. L'impunité est en quelque sorte garantie.

***Les bureaux de liaisons déconcentrés français***

Afin de renforcer l'efficacité de cette coopération, la France a fait le choix de mettre en place des bureaux de liaisons déconcentrés, spécifiquement dédiés aux échanges transfrontaliers, implantés au sein des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) du ministère du travail. Des accords de coopération bilatéraux ont ainsi permis de mettre en place des bureaux de liaison franco-allemand en 2001 (DIRECCTE Alsace), franco-belge en 2003 (DIRECCTE Nord-Pas-de-Calais), franco-espagnol en 2010 (DIRECCTE Aquitaine et DIRECCTE Languedoc-Roussillon), franco-italien en 2011 (DIRECCTE Provence-Alpes-Côte d'Azur et DIRECCTE Rhône-Alpes) et franco-luxembourgeois en 2011 (DIRECCTE Lorraine).

L'augmentation du nombre de détachements enregistrée depuis 2004 a pour corollaire une croissance des nombre de demandes d'informations : 339 cas traités en 2011 par le bureau de liaison central et les antennes franco-allemande et franco-belge contre 168 en 2007. Ces chiffres restent néanmoins à mettre en perspective avec le

nombre supposé de travailleurs détachés réguliers ou non présents sur le territoire : 300 000.

**La mise en place de programmes de coopération entre certains États membres tente depuis peu de répondre à ces insuffisances.** Plusieurs projets européens axés sur le développement d'outils et de réseaux d'experts ont, ainsi, été mis en œuvre. Ils ont pour ambition de renforcer la coopération entre services de contrôle et de lutter ainsi plus efficacement contre la fraude. Restent que ces projets ne s'imposent pas à tous les États membres et demeurent relativement récents.

Le projet « Formation commune des inspecteurs du travail » a ainsi été lancé en 2011. Il réunit neuf États membres autour de la France, chef de projet du dispositif : Danemark, Belgique, Estonie, Finlande, Lituanie, Luxembourg, Pologne, Portugal et Roumanie. Ce projet a déjà abouti à la création d'un réseau européen d'inspecteurs du travail, relais de six États (Belgique, Espagne, France, Luxembourg, Pologne et Portugal), qui a conçu un site internet « euro-détachement ». Les partenaires sociaux des pays concernés sont désormais associés aux travaux de ce groupe, qui privilégie deux secteurs : l'agriculture et le bâtiment et travaux publics.

Le projet ICENUW réunit dix États derrière la Belgique : Autriche, Bulgarie, Espagne, France, Italie, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie et Suède. Dédié à la lutte contre le travail non-déclaré, il a permis de recenser les documents exigibles au sein des onze États et d'élaborer un prototype d'application internet facilitant l'identification des acteurs impliqués dans la lutte contre le travail non-déclaré.

Le projet CIBELES visait quant à lui à améliorer la coopération entre inspections du travail des États membres. Outre l'Espagne en tant que chef de projet, l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, la France, la Hongrie, l'Italie, Malte et le Portugal participaient à ce réseau destiné à promouvoir un meilleur contrôle des règles en matière de santé et de sécurité au travail mais aussi à favoriser l'assistance réciproque en ce qui concerne les procédures de sanction. Les conclusions de ce groupe ont servi pour la rédaction du projet de directive d'accompagnement de la directive 96/71, présenté le 21 mars 2012.

Le projet TRANSPO, qui réunissait la France, l'Italie et la Roumanie a permis l'élaboration en 2012 d'un guide de contrôle des situations de détachement dans le secteur du transport routier de marchandises transnational, destiné aux inspections du travail des trois pays.

### III. LA PROPOSITION DE LA COMMISSION EUROPÉENNE

À l'initiative du Sénateur Denis Badré, le Sénat a adopté à l'unanimité une proposition de résolution sur l'application de la directive 96/71 le 11 mai 2011. La résolution n° 111 demandait en premier lieu l'adoption d'un texte venant compléter la directive et destiné à contraindre les États membres à coopérer pour lutter contre les fraudes. Le nouveau dispositif devait permettre de vérifier la réalité de l'activité des entreprises détachant des salariés pour lutter contre le recours à des entreprises « boîte aux lettres ». Cette résolution préconisait par ailleurs l'adoption de sanctions et insistait sur l'introduction d'une clause de solidarité du donneur d'ordre, dès lors qu'un sous-traitant ne respecte pas la législation.

**Les abus constatés ont conduit la Commission de son côté, à proposer une amélioration de la directive 96/71. La proposition de directive d'exécution qu'elle a présentée le 21 mars 2012 s'inscrit dans ce cadre.** Le texte répond en fait à une double ambition, qui peut s'avérer, à certains égards, contradictoire : renforcer les moyens de prévention et de lutte contre les abus d'un côté et intégrer dans la norme communautaire les principaux enseignements de la jurisprudence de la Cour de l'autre. Il s'avère pourtant que celle-ci limite grandement la possibilité de consolider les procédures de contrôle. Reste que la lutte contre la fraude semble désormais faire figure de priorité et dépasse le stade de l'échange de bonnes pratiques entre autorités de contrôle des États membres.

Il convient cependant de souligner un changement de cap sur ce sujet de la part de la Commission. Ses deux interventions précédentes dans ce domaine – deux communications de 2006 et 2007 – se concentraient principalement sur l'adéquation des procédures nationales aux arrêts de la Cour de justice. L'ambition affichée était clairement celle d'un allègement des procédures administratives afin de fluidifier un peu plus le marché de la prestation de services. La communication de 2007 est assez révélatrice de cet état d'esprit en négligeant de faire référence aux abus déjà constatés de part et d'autre de l'Union européenne.

La proposition de directive d'exécution faisait à l'origine partie d'un paquet, aux côtés du règlement relatif à l'exercice du droit de mener des actions collectives dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services, dit règlement Monti II. Ce texte soumettait en partie l'exercice du droit de grève au respect de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services dans l'Union européenne. Destiné à répondre aux inquiétudes nées des arrêts *Viking*, *Laval* et *Rüffert*, ce règlement a finalement été retiré face à l'opposition de plus d'un tiers des parlements

nationaux – dont le Sénat français – qui estimaient ce projet contraire au principe de subsidiarité.

#### **A. UN DISPOSITIF MODESTE...**

##### **1. Une solution médiane au service d'objectifs parfois contradictoires**

Les multiples failles du dispositif auraient pu pousser la Commission à proposer une modification de la directive. **Le choix d'une option plus modeste, une proposition de directive d'exécution, peut laisser sceptique quant aux réelles ambitions du texte. Il s'avère pourtant que, compte tenu des visions divergentes sur l'ensemble du dispositif au sein du Conseil ou du Parlement, une révision complète du texte aurait pu conduire à une remise en cause, au cours des négociations, de certains de ses acquis, en l'occurrence le « noyau dur » du pays d'accueil que les entreprises doivent respecter.** Les premiers échanges au Conseil mettent en effet en avant deux visions antagonistes, géographiquement ciblées, opposant partisans d'une ligne plus protectrice à l'instar de la France, de la Belgique, de l'Espagne, de l'Italie ou du Portugal et à des degrés divers de l'Allemagne, et pays favorables à une correction *a minima* du dispositif originel à l'image des nouveaux États membres, auxquels se joint le Royaume-Uni. Fort de ce constat, il apparaît que l'option prudente retenue par la Commission d'un texte connexe semble finalement la solution la plus adaptée.

Aux termes de son évaluation de l'impact du texte de 1996, la Commission a ciblé **trois types de problèmes.**

**Le premier tient à la mise en œuvre, au suivi et au contrôle du respect des conditions de travail applicables aux travailleurs détachés.** La Commission pointe l'insuffisance des informations accessibles aux employeurs et aux travailleurs détachés et le manque de protection juridique de ces derniers. Elle souligne dans le même temps l'inefficacité des mesures de contrôle tout en condamnant les obligations administratives et les mesures de contrôle inutiles imposées aux prestataires de services. L'ambiguïté fondamentale de la proposition de directive d'exécution – renforcer les contrôles dans le cadre étroit défini par la jurisprudence – prend ici tout son sens. La Commission regrette enfin les lacunes constatées en matière de coopération administrative.

**Le deuxième angle retenu par la Commission est celui de la lutte contre l'utilisation abusive du statut de travailleur détaché en vue de**

**contourner la législation existante ou de l'en soustraire.** La Commission vise directement la durée de certains détachements, manifestement permanents ou l'absence de lien de l'employeur avec l'État où son entreprise est enregistrée.

**La Commission revient enfin sur l'application des conditions de travail des pays d'accueil,** notamment lorsque ceux-ci ne se sont pas dotés d'un véritable noyau dur au niveau législatif ou au niveau conventionnel.

## **2. L'architecture du texte**

Le projet de directive d'exécution définit cinq priorités :

- mieux caractériser les situations de détachement ;
- améliorer l'accès à l'information des salariés et des employeurs ;
- renforcer la coopération administrative entre les États membres ;
- garantir aux États membres la possibilité de contrôler les situations de détachement ;
- sanctionner effectivement le non-respect des règles.

La proposition de la Commission tente au préalable de préciser les critères à prendre en compte afin de **caractériser les situations de détachement et ainsi détecter plus rapidement les fraudes.** L'article 3 prévoit à cet effet que les autorités de contrôle des États membres relèvent un certain nombre d'éléments en vue d'apprécier si l'entreprise qui détache ses salariés exerce réellement une activité substantielle dans le pays où elle est affiliée. Ces éléments sont les suivants : le lieu où est implanté le siège et où elle exerce l'essentiel de son activité commerciale, le lieu de recrutement des travailleurs détachés, le droit applicable aux contrats conclus par l'entreprise avec ses salariés et le nombre de contrats et le chiffre d'affaires réalisés par cette entreprise dans l'État membre d'établissement. Aux fins d'évaluer si le détachement est temporaire, les inspections de contrôle devront évaluer si le travailleur détaché est censé reprendre son activité dans son État d'origine ou si le voyage, la nourriture et l'hébergement sont pris en charge par son employeur. De telles dispositions visent à cibler les entreprises « boîtes aux lettres » ou « coquille vide ».

L'article 5 du projet insiste, quant à lui, sur **l'amélioration de l'accès à l'information concernant les conditions de travail et d'emploi.** La Commission milite pour que ces informations soient largement diffusées,

claires, complètes et facilement accessibles, notamment par voie électronique. Elle invite les États membres d'accueil à présenter les normes qui y sont appliquées, notamment si celles-ci relèvent d'une convention collective. Un accent particulier doit alors être mis sur la présentation des éléments constitutifs du salaire minimal, de la méthode de calcul de la rémunération due et de la grille salariale. L'accent doit bien évidemment être mis sur la traduction de ces différents éléments.

Les articles 6, 7 et 8 du projet de directive sont consacrés au **renforcement de la coopération administrative** entre les États membres, dont l'efficacité demeure, à l'heure actuelle, toute relative. Les États membres sont désormais tenus de répondre dans **les deux semaines** qui suivent la réception d'une demande d'information d'un de leur partenaire. Un mécanisme d'urgence impliquant une transmission d'information sous 24 heures est même institué pour les cas où les circonstances d'un dossier l'exigent. Le texte insiste dans le même temps sur l'accessibilité des registres du commerce pour les autres États membres. Les autorités du pays d'établissement sont par ailleurs tenues de fournir à l'État d'accueil tout élément concernant une entreprise si d'éventuelles irrégularités se font jour. Le projet de directive ouvre la possibilité d'un soutien financier aux actions en faveur du renforcement de la coopération administrative.

Alors qu'aucune disposition concernant les contrôles n'était intégrée dans le dispositif de 1996, l'article 9 dresse une **liste précise des mesures que peut imposer l'État membre d'accueil à une entreprise étrangère détachant des travailleurs sur son territoire**. Ce faisant, la Commission codifie dans le même temps la jurisprudence de la Cour de justice. Ces mesures de contrôle sont au nombre de trois :

- obligation pour une entreprise de déclarer un détachement, au plus tard au début de la prestation. Cette déclaration peut comporter l'identité du prestataire, l'effectif prévu, la durée et le lieu de séjour ainsi que l'objet de la mission. Cette déclaration, déjà mise en œuvre en France, n'équivaut pas à une demande d'autorisation préalable, jugée non conforme au droit communautaire par la Cour de justice ;

- obligation de conserver ou de fournir pendant toute la durée du détachement le contrat de travail, les fiches de paie, les relevés d'heures, les preuves du paiement des salaires. Ces documents doivent être traduits et conservés sur le lieu de travail.

- obligation de désigner pour la durée de la prestation de service un correspondant, chargé de négocier au nom de l'employeur avec les partenaires sociaux de l'État d'accueil.

Cette liste de mesures est considérée comme fermée, à l'inverse du faisceau d'indices sur la réalité du détachement défini à l'article 3. Ce faisant, la Commission entend alléger la charge administrative pesant sur les entreprises. L'impact de ces mesures sera réévalué au terme d'un délai de trois ans après l'entrée en vigueur de la directive d'exécution.

La proposition de directive met enfin en avant **un système de recours et de sanctions en cas de violation de la directive 96/71** (articles 11 à 17). La Commission invite les États membres à se doter de mécanismes de recours permettant au travailleur détaché de porter plainte contre son employeur, lorsqu'il estime avoir subi un préjudice en raison du non-respect des règles applicables. Les salariés lésés doivent pouvoir s'appuyer sur les organisations syndicales pour ester en justice.

Afin de renforcer la protection des travailleurs du secteur de la construction principalement concerné par le phénomène de sous-traitance, l'article 12 du projet de directive institue par ailleurs un **mécanisme de responsabilité solidaire du donneur d'ordre**. Le donneur d'ordre peut ainsi se substituer à son sous-traitant direct et être tenu responsable du non-paiement du salaire minimal, de tout arriéré ou de tout prélèvement indu sur la rémunération du travailleur détaché. Le donneur d'ordre ayant fait preuve de la diligence nécessaire est exonéré de toute responsabilité. Le texte laisse la possibilité aux États membres d'étendre ce dispositif aux autres secteurs.

## ***B. ...QUI NE RECUEILLE PAS UN CONSENSUS***

### **1. Une adoption bloquée**

Si la présidence irlandaise du Conseil souhaite obtenir un accord sur ce texte d'ici au terme de son mandat fin juin 2013, trois points suscitent actuellement une certaine crispation.

**L'article 3 du projet de directive** qui définit un faisceau d'indices pour déterminer la réalité du détachement suscite un certain nombre de réserves de la part d'États membres, principalement les « nouveaux États membres » et le Royaume-Uni, quant à sa forme. La rédaction retenue prend la forme d'une liste non-exhaustive, ouverte, ce qui suscite l'opposition de ces pays. Une liste fermée allègerait, à leurs yeux, les charges administratives portant sur les entreprises concernées. La France a manifesté dès l'origine son opposition à une nouvelle rédaction de cet article.

Les pays favorables à une révision de l'article 3 s'appuient, logiquement, sur les motivations qui ont prévalu au sein de la Commission pour rédiger **l'article 9**, qui définit une liste fermée de mesures de contrôle. Un certain nombre d'États, à l'instar de l'Allemagne, de la Belgique, de l'Espagne, de la Finlande, de la France et des Pays-Bas s'opposent d'ailleurs à cette rédaction et militent pour une liste ouverte. Le principe d'une liste fermée limite, aux yeux de ces États, la possibilité de mieux combattre une fraude protéiforme et de plus en plus complexe. La précision du texte pourrait en outre conduire certains États, à l'instar de la France, à réviser le format des déclarations de détachement et des contrôles qu'elle met en œuvre sur son territoire, au risque d'accentuer un peu plus le phénomène de contournement de la directive. Si l'article 3 ne constitue pas à l'heure actuelle un point de blocage irrémédiable, il semble que l'article 9 tende à opposer deux minorités suffisamment fortes pour empêcher l'adoption de l'ensemble du dispositif, les nouveaux États membres et le Royaume-Uni refusant toute révision de cette liste.

Un rapport de force équivalent se retrouve sur **l'article 12**, instituant un mécanisme de responsabilité solidaire pour le donneur d'ordre. La rédaction minimaliste de cette disposition, limitée à la fois au seul secteur de la construction et au sous-traitant direct, traduisait déjà les oppositions au sein du collège des commissaires sur l'opportunité d'une telle mesure. Envisagé comme le plus petit dénominateur commun, la formule retenue ne suscite pas pour autant l'adhésion de l'ensemble des États membres. Là encore deux minorités de blocage s'opposent, l'une militant pour la suppression de cette disposition ou au pire son maintien en l'état, quand l'autre, réunissant notamment la France, la Belgique et l'Italie, estime que le dispositif devrait à la fois être étendu à tous les secteurs d'activité mais aussi à l'ensemble de la chaîne de sous-traitance. L'Allemagne semble, quant à elle, plus réservée. Son calendrier électoral fragilise de façon plus générale toute prise de position tranchée sur l'ensemble du dossier et donc toute accélération.

Les débats en cours au Parlement européen, colégislateur, traduisent également une certaine crispation. Trois commissions sont associées dans l'examen du rapport : emploi et affaires sociales, marché intérieur et protection des consommateurs et affaires juridiques. Les échanges en leur sein révèlent un double clivage : géographique, qui reprend les oppositions observées au Conseil, et politique. Le groupe PPE est notamment extrêmement divisé sur le sujet. Le vote au sein de la commission de l'emploi et des questions sociales prévu le 30 mai prochain devrait faire figure de test. Les amendements présentés par la rapporteure, Mme Danuta Jazlowiecka (Pologne – PPE), confèrent à l'heure actuelle une tonalité très libérale au texte. Ils prévoient notamment la suppression de la notion d'activité substantielle dans le faisceau d'indices utilisé pour cerner l'active d'une entreprise, la fermeture de la liste prévue à l'article 3 ou la suppression du mécanisme de

responsabilité solidaire, jugé incompatible avec l'objectif d'amélioration de la compétitivité des entreprises. La rapporteure conditionne également l'application des règles du pays d'accueil à leur accessibilité sur un site web officiel. Compte tenu de ces éléments, il semble peu probable que le texte soit voté en séance plénière au début du mois de juillet, un report au mois de septembre étant probable.

## 2. La position de votre rapporteur

Notre collègue Richard Yung a présenté, le 19 juillet 2012, une communication sur le projet de directive d'exécution devant la commission des affaires européennes. Saluant un texte « globalement positif », il avait indiqué que la proposition de la Commission répondait à un certain nombre de préoccupations soulevées par le Sénat depuis 2009, notamment en matière d'effectivité des contrôles et des sanctions. Il a également salué la désignation très claire, opérée par le texte, des entreprises « boîte aux lettres » et des faux détachements.

Soulevant un certain nombre de réserves, il avait néanmoins indiqué que le dépôt d'une proposition de résolution européenne n'était pas, pour l'heure opportun, et qu'il convenait d'attendre l'évolution des négociations. La tournure de celles-ci laisse aujourd'hui penser qu'une nouvelle prise de position du Sénat sur ce sujet permettrait de renforcer la position de la France au Conseil, position intangible depuis le début des négociations qui ont débuté sous la précédente législature.

Les deux réserves principales concernant le texte tiennent évidemment aux articles 9 et 12, ceux-là même qui suscitent un blocage dans les négociations au Conseil.

Compte-tenu des cas de fraude détaillés plus haut, de leur complexité sans cesse croissante, il serait illusoire de considérer que les États membres puissent combattre de telles entorses à la légalité avec un arsenal limité à trois mesures, dont la puissance demeure sujette à caution. **Il convient de s'associer aux demandes du gouvernement français et de certains de ses partenaires de prévoir une liste ouverte de mesures de contrôle.** Il est nécessaire de rappeler que le détachement des travailleurs ne saurait être simplement envisagé sous l'angle de la compétitivité des entreprises. Il pose un certain nombre de difficultés politiques dans les États d'accueil, au risque de fragiliser la cohésion sociale. C'est en ce sens qu'il convient de répondre le plus efficacement possible aux tentatives de contournement de la directive.

En ce qui concerne la clause de responsabilité solidaire, il convient de s'interroger sur l'adéquation du dispositif minimaliste envisagé avec la réalité

du détachement des travailleurs en Europe qui ne saurait être résumée au seul secteur de la construction. Seuls 25 % des travailleurs détachés œuvrent dans ce domaine. Par ailleurs, comme l'avait souligné Richard Yung, le droit communautaire prévoit déjà une clause de responsabilité plus étendue en matière de lutte contre l'emploi d'étrangers sans titre. **La directive 2009/50 destinée à lutter contre les employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier contient en effet une clause de solidarité du donneur d'ordre qui s'étend à toute la chaîne de sous-traitance. La cohérence du droit de l'Union incite à adopter un dispositif équivalent.**

La clause de responsabilité solidaire du donneur d'ordre ne répond qu'imparfaitement, surtout dans sa rédaction actuelle, au défi de la sous-traitance en cascade. Il apparaît délicat, même si le mécanisme venait à viser l'ensemble de la chaîne de sous-traitance, d'imposer au donneur d'ordre d'être vigilant sur la situation d'une entreprise placée au huitième ou au neuvième échelon. **Il semble à ce titre indispensable de limiter la chaîne de sous-traitance à trois échelons, à l'image des dispositifs mis en place en Allemagne ou en Espagne.**

La directive d'exécution devra également préciser la notion de « diligence raisonnable », définie à l'article 12, qui exonère le donneur d'ordre de toute responsabilité, afin qu'une même conception de ce terme s'impose de part et d'autre de l'Union européenne. En tout état de cause, la « diligence raisonnable » des donneurs d'ordre pourrait être favorisée par l'introduction de **clauses Responsabilité sociale d'entreprise (RSE) dans les cahiers de charges d'achat de prestations.** ERDF a ainsi mis en place en 2012 un accord de type « sous-traitance socialement responsable », à l'image de celui mis en place par ERDF en 2012. Ces clauses peuvent conduire à la rupture de la relation commerciale en cas de manquements graves de la part du fournisseur.

Au-delà de ces deux articles, il convient de préciser certains points du texte.

Dans le cadre des articles 3 et 9 du projet de directive, il convient d'envisager pour les États membres qui recourent aux déclarations préalables de détachement **une harmonisation du formulaire** émis à cette occasion. Une telle harmonisation devrait permettre de faciliter les échanges d'informations entre États membres sur les entreprises concernées et participer notamment à l'objectif de l'article 3 du texte de cerner les entreprises « boîtes aux lettres ». Dans le même ordre d'idée, **une labellisation européenne des sociétés qui détachent correctement des salariés à l'étranger** pourrait permettre aux petits donneurs d'ordre qui utilisent ce type de prestations de mieux sélectionner leurs partenaires.

Sans remettre en cause l'intérêt de l'article 5 sur la nécessité d'améliorer la coopération administrative entre les États membres, le délai préconisé par la Commission semble en l'espèce irréaliste car trop court. Les services de contrôle relèvent que les demandes formulées auprès des bureaux de liaison des États membres impliquent des recherches détaillées qui ne sauraient être menées correctement en moins de 15 jours. **Un délai de réponse d'un mois semble, à cet égard, une option plus raisonnable.**

L'article 11 autorise par ailleurs les syndicats à assister en justice les travailleurs détachés contre leur employeur. Les pressions que ceux-ci peuvent subir laissent cependant songeur quant à leur volonté d'ester devant des tribunaux, dont ils ne maîtrisent pas, le plus souvent, la langue. Il convient de relever que la majorité des cas de fraude majeure qui ont suscité l'attention des médias ont été le fruit d'enquêtes menées par les partenaires sociaux sur le terrain. **La directive d'exécution pourrait, en conséquence, autoriser les syndicats à engager des procédures judiciaires ou administratives sans l'approbation du travailleur.**

En ce qui concerne le régime de sanction applicable en cas d'infraction aux dispositions nationales, l'article 17 se limite à qualifier lesdites sanctions de « *proportionnées et dissuasives* ». Les différences notables d'une législation d'un État membre à l'autre laissent songeur sur la portée, en l'espèce, de cet article.

**L'ensemble de ces mesures tend à réduire les risques de fraude contenus dans la directive de 1996. Reste que le règlement 883/2004 relatif à la coordination des régimes de sécurité sociale favorise l'optimisation sociale, en raison du différentiel de cotisations sociales observable de part et d'autre de l'Union européenne.** Quand bien même les entreprises concernées respectent toutes les règles contenues dans la directive 96/71. Il convient de fait d'engager un débat concernant ce règlement, dont la renégociation vient d'ouvrir. Sans aller jusqu'à demander un versement des cotisations sociales au régime du pays d'accueil, option en l'espèce irréaliste, il semble cependant nécessaire de mieux préciser les conditions du détachement en ce qui concerne la sécurité sociale. Plusieurs mesures simples pourraient ainsi être envisagées.

Allonger le délai entre deux détachements dans un autre État peut ainsi constituer une option pour mieux déterminer si l'entreprise qui détache ne fait pas du prêt de main d'œuvre. Le règlement prévoit, à l'heure actuelle, une obligation d'affiliation au régime de sécurité sociale de l'État membre d'origine au moins un mois avant le détachement. Cette disposition ne permet pas de déterminer si le nouvel affilié exerce véritablement une activité au sein de l'entreprise avant son détachement. Il serait donc opportun d'assortir cette obligation d'affiliation d'une obligation d'exercice d'une activité dans cette

entreprise. Étendre l'obligation d'activité substantielle à l'entreprise qui recourt aux services de travailleurs détachés pour vérifier que si, sans ces travailleurs, l'entreprise n'a pas qu'une activité administrative, permettrait enfin de lutter contre les stratégies d'optimisation sociale de certains employeurs.

## EXAMEN EN COMMISSION

*La commission des affaires européennes s'est réunie le jeudi 18 avril 2013 pour l'examen du présent rapport et de la proposition de résolution européenne qui lui est annexée.*

**M. Simon Sutour, président :**

Vos propositions s'inscrivent dans la ligne des positions que nous avons toujours défendues.

**M. André Gattolin :**

Elles sont équilibrées. Le bâtiment, secteur pourtant non délocalisable, devrait perdre 45 000 emplois cette année. Les salariés détachés perçoivent souvent des primes d'expatriation qui ne sont pas soumises à prélèvement fiscal. Ce complément de salaire renforce le dumping social. Mon groupe votera ce texte.

**Mme Catherine Morin-Desailly :**

Nous le voterons aussi.

**M. Michel Billout :**

Notre pays se montre réticent à lever les mesures transitoires qui ne concernent que 20 000 travailleurs roumains ou bulgares. Pendant ce temps, le phénomène massif du détachement de travailleurs perdure et nous ne faisons rien ! La résolution est bienvenue.

**Mme Catherine Tasca :**

Ces pratiques ont un impact sur l'opinion, le rapporteur l'a mentionné. Nous devons rétablir des contrats de travail réguliers, tout en veillant à ne pas semer des germes d'hostilité à l'égard des travailleurs étrangers. La proposition de résolution est équilibrée. Je la soutiens.

**M. Simon Sutour, président :**

Monsieur Billout, notre commission s'était prononcée en votre sens.

**M. Éric Bocquet :**

Ce consensus me réjouit. De plus en plus, des entreprises s'affranchissent des règles de protection des individus et se livrent à une recherche d'optimisation tous azimuts, qui utilise les mêmes ressorts que l'évasion fiscale. Ryanair, compagnie basée en Irlande, immatricule ses avions au Portugal et recourt à des pilotes auto-entrepreneurs. Partout, les législations sociales sont contournées dans un objectif unique : baisser les prix.

**Mme Catherine Tasca :**

Le terme « *optimisation* » est riche de sens. Au point 7, ne convient-il pas de préciser qu'il s'agit d'une « *optimisation du profit* » ?

**M. Éric Bocquet :**

Je suis d'accord.

*Le point 7 est ainsi modifié.*

**Mme Catherine Morin-Desailly :**

Le point 24 autorise une action des syndicats sans l'accord des salariés : cela me gêne.

**M. Éric Bocquet :**

L'idée est que des syndicats puissent se substituer aux salariés.

**Mme Catherine Morin-Desailly :**

Sans l'accord de ceux-ci ?

**M. Simon Sutour, président :**

Même si un salarié se satisfait de la situation, le syndicat peut avoir toutes raisons d'entreprendre une action en justice. De plus, le salarié peut être soumis à des pressions.

**M. André Gattolin :**

La concurrence déloyale, par exemple, peut être invoquée.

**M. Simon Sutour, président :**

Supprimons « *sans l'accord du salarié* » : l'important est que le syndicat puisse agir.

*Le point 24 est ainsi modifié.*

*À l'issue de ce débat, la commission a adopté à l'unanimité la proposition de résolution suivante :*

*Proposition de résolution européenne*

- ① Le Sénat,
- ② Vu l'article 88-4 de la Constitution,
- ③ Vu la directive 96/71/CE du 16 décembre 1996 du Parlement européen et du Conseil concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services ;
- ④ Vu le règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale ;
- ⑤ Vu la directive 2009/50/CE du 25 mai 2009 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié ;
- ⑥ Vu la proposition de directive du parlement européen et du Conseil relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs (texte E 7220) ;
- ⑦ Constate que la directive 96/71/CE et le règlement (CE) 883/2004 ont pu conduire à faire émerger des pratiques d'optimisation du profit et de dumping social, au détriment de la protection des travailleurs ;
- ⑧ Estime que les textes existants ne permettent pas aux États membres de pouvoir contrôler efficacement les entreprises issues d'un autre État membre détachant des travailleurs sur leur territoire ;
- ⑨ Juge que la banalisation de la fraude qui en découle peut conduire à de graves difficultés politiques et sociales au sein des États membres d'accueil ;
- ⑩ – Concernant la proposition de directive d'exécution de la directive 96/71/CE
- ⑪ Partage la volonté de la Commission européenne de proposer une nouvelle directive destinée à lutter contre une fraude protéiforme qui concerne tous les secteurs d'activité ;

- ⑫ Regrette cependant que cette ambition initiale soit tempérée par la volonté excessive d'alléger les contraintes pesant sur les entreprises ;
- ⑬ Considère en conséquence que la proposition de directive d'exécution qu'elle a proposée est, en l'état actuel de sa rédaction, insuffisante pour répondre à ce défi ;
- ⑭ Préconise à cet effet une liste ouverte de mesures de contrôle qui permette aux États de s'adapter rapidement à des pratiques frauduleuses de plus en plus complexes ;
- ⑮ Insiste sur la nécessité d'harmoniser les formulaires de détachement au sein des États membre qui recourent à ce système ;
- ⑯ Souhaite que la clause de responsabilité du donneur d'ordre soit étendue à tous les secteurs d'activité et à l'ensemble de la chaîne de sous-traitance, à l'image de ce qui a été retenu pour la directive 2009/50 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié ;
- ⑰ Juge que le concept de « diligence raisonnable » dont doivent faire preuve les donneurs d'ordre dans le cadre de la clause de responsabilité doit être définie plus précisément afin de pouvoir s'imposer sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne ;
- ⑱ Estime que la chaîne de sous-traitance doit être limitée par la directive d'exécution à trois échelons ;
- ⑲ Considère que les contrats de prestation de service internationale doivent intégrer des clauses de responsabilité sociale des entreprises permettant de mettre fin à la relation commerciale en cas de violation des principes de la directive 96/71/CE ;
- ⑳ Juge qu'une labellisation européenne des sociétés qui détachent correctement leurs travailleurs permettrait aux donneurs d'ordre de mieux sélectionner leurs partenaires commerciaux ;
- ㉑ Soutient la proposition de la Commission d'encadrer les délais de réponse entre services administratifs ;
- ㉒ Considère néanmoins que la durée de 15 jours semble difficile à mettre en œuvre et préconise un délai de réponse plus raisonnable d'un mois ;
- ㉓ Salue la possibilité laissée aux partenaires sociaux d'assister les travailleurs détachés dans leurs démarches juridiques ;

- ②④ Constate cependant que les travailleurs détachés ne sont pas toujours en mesure d'ester en justice et souhaite, en conséquence, que les syndicats puissent engager des poursuites ;
- ②⑤ Estime que les sanctions « dissuasives et proportionnées » prévue par la proposition de directive devraient être précisées ;
- ②⑥ – Concernant le règlement (CE) 883/2004 sur le système de coordination des régimes de sécurité sociale
- ②⑦ Regrette que les négociations en cours pour sa révision ne concernent pas les risques d'abus en matière de détachement ;
- ②⑧ Constate que les conditions du détachement y sont insuffisamment détaillées ;
- ②⑨ Souhaite que le texte modifié prévoie un allongement du délai entre deux détachements dans un autre État pour lutter contre les pratiques de prêt de main d'œuvre ;
- ③⑩ Estime que l'obligation d'affiliation au régime de sécurité sociale du pays d'envoi au moins un mois avant le détachement doit être assortie d'une obligation d'exercice d'une activité dans cette entreprise ;
- ③⑪ Considère qu'il est nécessaire d'étendre l'obligation d'activité substantielle à l'entreprise qui recourt aux services de travailleurs détachés pour vérifier si, sans ces travailleurs, l'entreprise n'a pas qu'une activité administrative ;
- ③⑫ Invite le gouvernement à soutenir ces orientations et les faire valoir dans les négociations en cours.

## **LISTE DES PERSONNES AUDITIONNÉES**

### **À Paris**

- M. Lionel de Taillac, conseiller Inspection du travail, santé, sécurité et qualité de vie au travail, cabinet de M. Michel Sapin, Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social ;
- M. Jean-François Bourdais, chef du secteur Travail, emploi, politique sociale, santé, éducation, culture, audiovisuel et sport, et Mme Danielle Rozenblum, Secrétariat général aux affaires européennes (SGAE) ;
- M. Thomas Fatome, directeur, Direction de la sécurité sociale ;
- M. Jean-Henri Pyronnet, sous-direction des Relations individuelles et collectives du travail, et Mme Élise Tixier, chef du bureau RT1, Direction générale du travail ;
- MM. Benoît Parlos, délégué national, et Éric Massoni, chargé de mission, Délégation nationale à la lutte contre la fraude ;
- M. Jean-Marie Guerra, directeur de la Réglementation, du recouvrement et du service, Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS) ;
- M. Jean-Yves Hoquet, directeur, et Mmes Emmanuelle Eldar, directrice des affaires juridiques, et Sylvie Douhétet, directrice adjointe des affaires juridiques, Centre des liaisons européennes et internationales de sécurité sociale (CLEISS) ;
- M. Pascal Appréderisse, chef du pôle Travail, et Mme Catherine Lapeyre, chef du service Relations du travail, Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) - Ile-de-France ;
- Colonel Patrick Knittel et Lieutenant-Colonel Paul Chaudanson, Office central de lutte contre le travail illégal (OCLTI) ;

- Mmes Chantal Foulon, directeur adjoint – direction des Relations sociales, et Emilie Martinez, chargée de mission – direction de la Protection sociale, Mouvement des entreprises de France (MEDEF) ;
- MM. Didier Ridoret, président, et Benoît Vanstavel, directeur des relations institutionnelles, et Mme Pascale Dessen, chef du service législation du travail, Fédération française du bâtiment (FFB) ;
- MM. Éric Aubin, secrétaire confédéral, et René de Froment, secrétaire fédéral, Confédération générale des travailleurs (CGT) ;
- Mme Alexandra Rettien, secrétaire nationale, Fédération nationale des salariés de la construction et du bois – Confédération française démocratique du travail (CFDT) ;
- MM. Romain Balandier, Bernard Breton et Nicolas Duntze, Confédération paysanne ;
- MM. Claude Cochonneau, vice-président, et Joseph Lechner, commission emploi, et Mme Natacha Marquet, chargée de mission, Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles (FNSEA) ;
- M. Francis Wurtz, ancien député européen ;
- Mme Catherine Cros, directrice Politique industrielle et immobilier, et M. Jean-François Vaquieri, directeur juridique, *Électricité réseau distribution France* (ERDF) ;
- M. Stéphane Bergeret, directeur des relations sociales, *Eiffage* ;
- MM. Guillaume Gautier-Lair et Laurent Vigneau, société *Agri Tempo*, et Mme Monika Swiatek-Ochmann et M. Robert Wiatek, société *Interim Europe* (Cracovie-Pologne).

## **À Bruxelles**

- Mme Anabela Gago, chef de cabinet de M. Laszlo Andor, commissaire européen en charge de l'emploi, des affaires sociales et de l'inclusion ;
- M. Armindo Silva, directeur Dialogue social, droits sociaux, conditions de travail, adaptation au changement, Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances, Commission européenne ;
- Mme Annie Guyader, responsable du secteur Emploi, politique sociale et de santé, Représentation permanente de la France auprès de l'Union européenne ;
- Mme Veronica Nilsson, secrétaire confédérale, Confédération européenne des syndicats (CES).