



DIRECTIVE SUR LE DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS

La directive sur le détachement des travailleurs avait été conçue en tant que réponse à un arrêt de la Cour de justice et aux craintes d'une concurrence déloyale en provenance d'États membres moins protecteurs des droits des travailleurs dans le cadre de prestations de services. A la suite de l'élargissement de l'Union aux pays d'Europe centrale et orientale, plusieurs arrêts de la Cour ont réinscrit à l'ordre du jour européen la question de l'équilibre entre les libertés du marché et les droits sociaux fondamentaux.

Contexte politique

La genèse de la directive sur le détachement des travailleurs s'inscrit dans le cadre des conséquences de l'élargissement à l'Espagne et au Portugal et de la perception de dumping social que celui-ci pouvait engendrer. L'acte d'adhésion de l'Espagne et du Portugal restreignait de manière transitoire la libre circulation des travailleurs dans les États membres de la Communauté. Dans l'arrêt *Rush Portuguesa Limitada* du 27 mars 1990, la Cour de justice avait croisé les articles sur la libre prestation de service du traité de Rome et les dérogations à la libre circulation des travailleurs du traité d'adhésion de l'Espagne et du Portugal. Elle avait conclu que les dispositions de l'acte d'adhésion n'avaient aucune incidence « *sur le droit d'un prestataire de services dans le secteur de la construction et des travaux publics de se déplacer avec son propre personnel du Portugal pour la durée du travail entrepris. Toutefois, les États membres doivent, en ce cas, pouvoir vérifier si une entreprise portugaise engagée dans des travaux de construction ou des travaux publics ne se sert pas de la liberté de prestation de services dans un autre but, par*

exemple celui de faire venir son personnel aux fins de placement ou de mise à la disposition de travailleurs en violation (...) de l'acte d'adhésion. De tels contrôles doivent cependant respecter les limites que pose le droit communautaire, et notamment celles découlant de la liberté de prestation de services qui ne peut être rendue illusoire et dont l'exercice ne peut être soumis à la discrétion de l'administration ».

La directive « détachement » et la directive « services »

Après de difficiles négociations lancées en 1991 et qui se termineront en 1996, la directive 96/71 sur le détachement des travailleurs répond à la jurisprudence de la Cour. Elle précise les conditions de travail applicables aux travailleurs « détachés » dans un autre État membre en vue d'y exécuter, à titre temporaire, une prestation de service. Elle fixe un certain nombre de conditions de travail et d'emploi **minimales** en vigueur dans l'État membre d'accueil s'appliquant également aux travailleurs détachés. Il s'agit des périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos, de la durée minimale des congés annuels payés,

du taux de salaire minimal, des règles de santé, sécurité, et hygiène au travail. La directive ne précise pas la durée de la prestation.

L'élargissement de l'Union aux pays d'Europe centrale et orientale a réinscrit la question de l'équilibre entre les libertés de circulation et les droits fondamentaux à l'agenda européen. Les accords d'adhésion contiennent des mesures dérogatoires à la libre circulation des travailleurs. Mais de graves conflits sociaux concernant les conditions salariales de travailleurs détachés avaient mis en évidence les limites de la directive en questionnant les protections qu'elle était censée garantir. Mérite aussi d'être rappelée la situation de travailleurs détachés portugais sur un chantier de construction de la station d'épuration dans la Région Bruxelles Capitale qui avait défrayé la chronique en 2005.

Il faut également rappeler que la première mouture de la directive sur les services dans le marché intérieur (Directive Bolkestein) contenait des dispositions spécifiques sur le détachement des travailleurs (articles 24 et 25) en contradiction avec la directive 96/71. Après la réécriture parlementaire de la directive « services », ces dispositions avaient été retirées. A la suite de ces suppressions, la Commission avait publié des « *Orientations concernant le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services* » afin de « garantir le respect du droit communautaire par les États membres ». Parmi ces orientations figurent l'esprit des articles supprimés. Sur la base de la jurisprudence existante, la Commission considère comme disproportionnée l'exigence faite par un État membre aux entreprises détachant des travailleurs sur son territoire de disposer d'un représentant domicilié dans l'État membre d'accueil. La désignation d'une personne parmi les travailleurs détachés, par exemple un contremaître, servant de lien entre l'entreprise étrangère et l'autorité de contrôle compétente, devrait être suffisante. En 2007, après avoir examiné la situation dans tous les États membres, la Commission a publié un nouveau document soulignant la

nécessité d'améliorer la coopération administrative et demandant aux États membres à revoir certaines mesures de contrôle. On notera que le site web de la Belgique consacré au détachement des travailleurs est cité en exemple. A savoir également, le recours engagé contre la Belgique par la Commission pour obstacles à la libre prestation de services a été rejeté par la Cour en octobre 2009.

Arrêts de la Cour

En 2007 et 2008, la Cour de Justice a interprété les dispositions de la directive 96/71 dans trois arrêts devenus célèbres en raison du déséquilibre qu'ils instaurent entre les libertés du marché et les droits fondamentaux.

L'arrêt Laval

Dans ce cas, la question était de savoir si un syndicat suédois pouvait imposer par une action collective (en l'occurrence le blocus d'un chantier) à une entreprise lettone détachant des travailleurs en Suède la négociation d'une convention collective du bâtiment fixant des conditions salariales plus élevées aux travailleurs détachés sur le chantier de construction d'une école suédoise. L'arrêt reconnaît le droit des organisations syndicales à mener des actions collectives et donc la légitimité des syndicats. En transposant la directive 96/71 sur le détachement des travailleurs, la Suède n'avait pas utilisé la possibilité, prévue à l'article 3 paragraphe 8 de la directive, de recourir soit au mécanisme d'application générale des conventions collectives, soit d'avoir recours à un système de déclaration générale en raison de l'originalité de son système reposant sur l'autonomie des partenaires sociaux. Selon la Cour, la convention collective du bâtiment invoquée dans l'affaire Laval ne peut se justifier d'autant que les obligations salariales fixées par la directive 96/71 ne portent que sur les taux de salaire minimum. Il faut signaler que la notion de salaire minimum est inconnue en Suède, pays où l'on utilise celle de salaire de démarrage (de début de l'activité

professionnelle), négocié au niveau sectoriel entre les partenaires sociaux. Cet arrêt aura des implications pour le modèle de « flexicurité » suédois. Le 8 octobre 2009, le gouvernement suédois, qui s'oppose à la révision de la directive 96/71, a proposé d'encadrer les possibilités pour un syndicat de développer une action collective en vue de négocier une convention collective avec une entreprise étrangère détachant des travailleurs en Suède. Elles précisent notamment que les revendications ne peuvent porter que sur des situations visées dans un accord central de branche et peuvent seulement porter sur certains domaines tels le salaire, le temps de travail et les congés. La nouvelle législation devrait entrer en vigueur le 1^{er} avril 2010. Les autorités administratives sont chargées de diffuser les informations sur les conventions collectives suédoises applicables en cas de détachement des travailleurs.

L'arrêt Rüffert

En avril 2008, un arrêt de la Cour questionne à nouveau l'Europe sociale. Dans l'affaire Rüffert, la Cour condamne le Land de Basse-Saxe pour avoir eu l'intention d'appliquer à une société polonaise sa législation obligeant toute entreprise de travaux publics à respecter la convention collective du bâtiment et des travaux publics dans le cadre du passage d'un marché public. L'argumentation de la Cour est similaire à celle de l'affaire Laval en ce que la convention collective du Land de Basse-Saxe ne peut être interprétée comme ayant un effet général sur toutes les entreprises similaires appartenant au secteur de la profession concernée et relevant du champ d'application générale de la convention (Cf. encadré fiche 39 pour davantage de détails).

L'arrêt Commission contre Luxembourg

Le 18 juin 2008, un autre arrêt de la Cour a été rendu à la suite du recours en manquement introduit par la Commission européenne contre le Luxembourg auquel il était reproché d'avoir manqué à ses obligations dans la loi de transposition de la

directive sur le détachement des travailleurs. Notamment en cause, le fait d'avoir inclus le droit du travail parmi les « dispositions d'ordre public » aux termes de l'article 3 paragraphe 10 de la directive. Pour le Luxembourg, les dispositions en question constituent des règles d'ordre public car elles visent à protéger les travailleurs.

Etapes

A la suite de ces arrêts, le Parlement européen avait organisé en février 2008 une audition au sein de la commission de l'emploi et des affaires sociales sur les défis pour les conventions collectives dans l'UE. Il avait ensuite suivi son rapporteur en charge du dossier, Jan Andersson (PSE, Suède) en adoptant la proposition d'une révision « partielle » de la directive 96/71 ainsi que celle de réaffirmer « *l'équilibre entre les droits fondamentaux et les libertés économiques* » dans le droit primaire, et donc dans les traités européens. Lors du Forum organisé en octobre 2008 par la Commission, la Confédération européenne des syndicats avait proposé l'ajout au traité de Lisbonne d'un « protocole de progrès social » clarifiant les relations entre les droits sociaux fondamentaux et les libertés du marché à la suite des quatre arrêts. En juin 2009 en vue de l'organisation d'un second référendum sur le traité de Lisbonne, le Conseil européen a adopté les « garanties » demandées par l'Irlande ainsi qu'une « déclaration solennelle sur le droit des travailleurs, la politique sociale et autres questions ».

Un comité de haut niveau a été mis en place et chargé de procéder à un examen approfondi avec les États membres et les partenaires sociaux des problèmes inhérents au contrôle transfrontalier du respect de la législation (sanctions, amendes, responsabilité conjointe et solidaire). Il est également chargé d'identifier les difficultés de mise en oeuvre de la directive mais aussi la disposition relative à l'ordre public, incriminée dans l'arrêt luxembourgeois. A la suite de cet examen la Commission se dit prête à prendre les mesures appropriées.

Enfin, dans le discours prononcé mi-septembre 2009 en vue de convaincre les députés européens d'approuver sa désignation, le Président de la Commission européenne a pris plusieurs engagements. S'agissant de la directive sur le détachement des travailleurs, il s'est engagé à proposer « dès que possible » un « règlement » pour solutionner les « problèmes » surgis dans l'interprétation et la mise en œuvre de cette directive. Selon lui, cette approche aurait le mérite d'offrir plus de clarté juridique que la révision de la directive elle-même mais elle pourrait conduire à sa révision.

Perspectives

L'élargissement aux pays d'Europe centrale et orientale montre que les dangers pour le marché du travail des anciens pays membres ne résultent pas tant d'une immigration massive en provenance des nouveaux États membres mais bien de la différence entre les coûts salariaux, les conditions sociales et les relations industrielles.

L'une des solutions serait d'introduire le principe d'un salaire minimum dans les pays de l'Union européenne, basé sur un pourcentage du salaire minimum médian, négocié entre les partenaires sociaux. Là aussi d'énormes réticences existent, notamment en Suède en raison de la particularité du modèle national. Faut-il solutionner les problèmes rencontrés dans l'application de la directive sur le détachement des travailleurs par la voie d'un règlement ? Ou doit-on privilégier la voie de la révision à laquelle s'oppose la Suède et l'Allemagne mais aussi le patronat européen, BusinessEurope ? La revoir ne serait pas une mince affaire dans le contexte de l'Union élargie. Avant tout autre chose, la principale question à élucider est de savoir s'il s'agit d'une directive d'harmonisation minimale, ce qui laisse aux États membres la possibilité de mettre en place des lois et des conventions collectives plus favorables aux travailleurs ou si au contraire la directive est de facto une directive d'harmonisation maximale. Plus largement se pose la question de savoir comment renverser une tendance conduisant

à percevoir l'harmonisation européenne comme un nivellement par le bas. En l'absence de perspectives à court terme d'une révision formelle des traités, l'insertion d'une clause de progrès sociale aux traités européens ne pourrait se concrétiser qu'à l'occasion de la signature du prochain traité d'adhésion (Croatie ou Islande). Après tout, le Président tchèque n'a-t-il pas obtenu une dérogation à la Charte des droits fondamentaux qui ne sera validée qu'au moment de l'entrée en vigueur du prochain traité d'adhésion ? La difficulté est que d'autres pourraient tenter de négocier un « opt out » des politiques sociales et de l'emploi et une dérogation plus conséquente concernant la Charte. L'avenir dira si les pays en faveur d'un meilleur équilibre entre les dimensions économique et sociale de l'Union se saisiront de la question.

Références/Pour en savoir plus

Directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services.

« Orientations concernant le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de service », COM (2006) 159 du 4 avril 2006.

« Détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de services: en tirer les avantages et les potentialités maximum tout en garantissant la protection des travailleurs », COM (2007) 304 du 13 juin 2007.

Résolution du Parlement européen du 22 octobre 2008 sur les défis pour les conventions collectives dans l'UE, point 30 et point 35

Décision de la Commission du 19 décembre 2008 instituant un comité d'experts en matière de détachement des travailleurs, JO L n° 8 du 13 janvier 2009.

Fiches d'information réalisées pour la Formation-Education-Culture (FEC : info@fecasbl.be) par l'Observatoire social européen avec le soutien financier de la Commission européenne et de la Communauté française. Ces fiches sont destinées à servir de support aux formations de la FEC et peuvent être reproduites dans ce but exclusif. Leur adaptation ou traduction n'est autorisée qu'avec l'accord écrit de l'auteur (info@ose.be) et moyennant citation complète de la source.

Rédaction : Cécile Barbier