

N° 153

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2009-2010

Enregistré à la Présidence du Sénat le 9 décembre 2009

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées (1) sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, autorisant l'approbation de l'accord de coopération administrative pour la lutte contre le travail illégal et le respect du droit social en cas de circulation transfrontalière de travailleurs et de services entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume des Pays Bas,

Par M. Joseph KERGUERIS,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : M. Josselin de Rohan, *président* ; MM. Jacques Blanc, Didier Boulaud, Jean-Louis Carrère, Jean-Pierre Chevènement, Robert del Picchia, Jean François-Poncet, Robert Hue, Joseph Kergueris, *vice-présidents* ; Mmes Monique Cerisier-ben Guiga, Joëlle Garriaud-Maylam, MM. André Trillard, André Vantomme, Mme Dominique Voynet, *secrétaires* ; MM. Jean-Etienne Antoinette, Robert Badinter, Jean-Michel Baylet, René Beaumont, Jean-Pierre Bel, Jacques Berthou, Jean Besson, Michel Billout, Didier Borotra, Michel Boutant, Christian Cambon, Marcel-Pierre Cléach, Raymond Couderc, Mme Michelle Demessine, M. André Dulait, Mmes Bernadette Dupont, Josette Durrieu, MM. Jean Faure, Jean-Paul Fournier, Mme Gisèle Gautier, M. Jacques Gautier, Mme Nathalie Goulet, MM. Jean-Noël Guérini, Michel Guerry, Hubert Haenel, Robert Laufoaulu, Simon Loueckhote, Philippe Madrelle, Pierre Mauroy, Rachel Mazuir, Louis Mermaz, Mme Lucette Michaux-Chevry, MM. Jean Milhau, Charles Pasqua, Xavier Pintat, Bernard Piras, Christian Poncelet, Yves Pozzo di Borgo, Jean-Pierre Raffarin, Daniel Reiner, Roger Romani, Mme Catherine Tasca.

Voir le(s) numéro(s) :

Assemblée nationale (13^{ème} législ.) : 1431, 1627 et T.A. 277

Sénat : 408 (2008-2009) et 154 (2009-2010)

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
INTRODUCTION	5
I. LA DIRECTIVE DU 16 DÉCEMBRE 1996 SUR LE DÉTACHEMENT DE TRAVAILLEURS DANS LE CADRE D'UNE PRESTATION DE SERVICE REQUIERT UNE COOPÉRATION INTERÉTATIQUE POUR SA PLEINE APPLICATION	6
A. LES GRANDS AXES DE LA DIRECTIVE DE 1996	6
1. <i>La notion de détachement</i>	6
2. <i>La notion de détachement dans le cadre d'une prestation de services</i>	6
3. <i>Les règles minimales applicables en France</i>	7
B. LA COOPÉRATION ENTRE ETATS EST NÉCESSAIRE POUR UNE BONNE APPLICATION DU TEXTE DE 1996	8
II. LA COOPÉRATION ENTRE LA FRANCE ET LES PAYS-BAS DOIT ÊTRE RENFORCÉE POUR AMÉLIORER LA SITUATION DES TRAVAILLEURS DÉTACHÉS	9
A. LA COOPÉRATION ENTRE LA FRANCE ET LES PAYS-BAS	9
1. <i>Situations de travail dissimulé</i>	9
2. <i>Lutte contre le travail illégal</i>	9
3. <i>Les bureaux de liaison des Etats parties</i>	10
B. UNE NÉCESSAIRE EXTENSION DES ACCORDS ENTRE ETATS POUR PROTÉGER LES DROITS DES TRAVAILLEURS EXERÇANT HORS DE LEUR ÉTAT D'ORIGINE	10
EXAMEN EN COMMISSION	13
ANNEXE – ÉTUDE D'IMPACT	14

Mesdames, Messieurs,

Le recours à la main d'œuvre étrangère, notamment dans les secteurs structurellement déficitaires en main d'œuvre nationale, comme le bâtiment ou le travail temporaire, se développe avec les mutations de l'emploi contemporain.

Pour préserver les droits des travailleurs au sein de l'Union européenne, une directive 96/71 a été adoptée le 16 décembre 1996 par le Parlement européen et le Conseil des ministres de l'Union. Le Conseil a, de plus, adopté une résolution, le 22 avril 1999, recommandant **une meilleure coopération entre les Etats membres** en matière de fraude transnationale aux cotisations de sécurité sociale, et de travail non déclaré.

Le présent accord, signé le 15 mai 2007, a pour objectif d'organiser ces priorités et de les renforcer entre les Pays-Bas et la France.

I. LA DIRECTIVE DU 16 DÉCEMBRE 1996 SUR LE DÉTACHEMENT DE TRAVAILLEURS DANS LE CADRE D'UNE PRESTATION DE SERVICE REQUIERT UNE COOPÉRATION INTERÉTATIQUE POUR SA PLEINE APPLICATION

A. LES GRANDS AXES DE LA DIRECTIVE DE 1996

La directive 96/71 prévoit un ensemble de règles impératives de protection minimale que doivent respecter les employeurs qui détachent des salariés dans un Etat, en vue d'y exécuter, à titre temporaire, une prestation.

1. La notion de détachement

Est considéré comme travailleur détaché, en droit du travail, tout travailleur qui, pendant une période limitée, exécute son travail sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Espace économique européen (EEE), autre que l'Etat sur le territoire duquel il travaille habituellement, pour autant qu'il existe une relation de travail entre l'entreprise d'envoi et le travailleur pendant la période de détachement.

La notion de détachement en droit du travail et selon la directive de 1996 est distincte de celle retenue en droit de la sécurité sociale. Dans le cadre du droit de la protection sociale, on entend par détachement le fait de maintenir au régime de protection sociale du pays habituel d'emploi un travailleur, salarié ou non salarié, qui, durant un temps déterminé, exerce son activité professionnelle sur le territoire d'un autre Etat membre.

2. La notion de détachement dans le cadre d'une prestation de services

Sont considérées comme prestations de services, au sens du Code du travail, « les activités de caractère industriel, commercial, artisanal ou libéral exécutées dans le cadre d'un contrat d'entreprise, d'un contrat de mise à disposition au titre du travail temporaire ou de toute autre mise à disposition de salarié » (art. D. 341-5 du code du travail).

La directive communautaire vise les cas de détachement de travailleurs d'une manière beaucoup plus large qu'en droit interne. En effet, elle s'applique lorsqu'une entreprise¹ :

- détache un travailleur sur le territoire d'un Etat membre, dans le cadre d'un contrat conclu entre l'entreprise d'envoi et le destinataire de la prestation de services opérant dans cet Etat membre, pour autant qu'il existe une relation de travail entre l'entreprise d'envoi et le travailleur pendant

¹ Les développements et exemples utilisés sont basés sur une note réalisée par la Chambre de commerce et d'industrie de Paris.

la période de détachement (exemple : une entreprise de maçonnerie allemande envoie douze salariés allemands en France, à Val Thorens, pour procéder à la construction d'un chalet pour une famille française) ;

- **détache un travailleur sur le territoire d'un Etat membre, dans un établissement ou dans une entreprise appartenant au groupe, pour autant qu'il existe une relation de travail entre l'entreprise d'envoi et le travailleur pendant la période de détachement** (exemple : un groupe espagnol envoie un salarié dans un de ses établissements français pour exposer et mettre en place la nouvelle organisation de l'emballage de leurs produits) ;

- **détache, en tant qu'entreprise de travail intérimaire ou en tant qu'entreprise qui met un travailleur à disposition, un travailleur à une entreprise utilisatrice établie ou exerçant son activité sur le territoire d'un Etat membre, pour autant qu'il existe une relation de travail entre l'entreprise d'envoi et le travailleur pendant la période de détachement** (exemple : une PME napolitaine met à disposition (prête) un chimiste spécialisé en agroalimentaire méditerranéen à une PME française pendant un mois).

La directive de 1999 rend obligatoires certaines dispositions de l'Etat d'accueil.

Ainsi, quelle que soit la loi applicable à la relation de travail, les entreprises d'un Etat A sont tenues d'appliquer à leurs salariés détachés dans un autre Etat B, au moins, les règles minimales (qu'il s'agisse en France de dispositions législatives, réglementaires ou conventionnelles) édictées par ce pays B relatives :

- aux périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos ;

- à la durée minimale des congés annuels payés ;

- aux taux de salaire minimal, y compris ceux majorés pour les heures supplémentaires ;

- aux conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par des entreprises de travail intérimaire ;

- à la sécurité, la santé et l'hygiène au travail ;

- aux mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher, des enfants et des jeunes ;

- à l'égalité de traitement entre hommes et femmes ainsi que d'autres dispositions en matière de non-discrimination.

3. Les règles minimales applicables en France

L'application des dispositions contenues dans la directive 96/71 avait été anticipée en France, en particulier, par la loi du 20 décembre 1993.

Ainsi, un employeur établi dans un autre Etat, qui détache un de ses salariés en France, est tenu de respecter un certain nombre d'obligations en matière de droit du travail issues de lois et d'actes réglementaires. Ce sont, notamment, une rémunération minimale égale au SMIC, le principe d'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes, les règles relatives à la durée du travail, le repos hebdomadaire, les jours fériés, les congés payés, les règles en matière d'hygiène et de sécurité, la protection de la maternité...

Les dispositions du code du travail relatives à l'intérim sont applicables aux salariés détachés en France dans le cadre d'une mise à disposition au titre du travail temporaire.

Les entreprises de travail temporaire qui détachent un salarié en France doivent le déclarer à la direction départementale du travail.

Les dispositions issues de conventions et accords collectifs étendus (dont l'applicabilité dépend de l'activité principale exercée en France) relatives à la durée du travail, au travail dominical, travail de nuit, congés payés, jours fériés, congés pour événements familiaux sont applicables, de même que certaines dispositions contenues dans l'accord national interprofessionnel de mensualisation¹.

B. LA COOPÉRATION ENTRE ETATS EST NÉCESSAIRE POUR UNE BONNE APPLICATION DU TEXTE DE 1996

Cet accord découle de l'application de l'article 4 de la directive 96/71/CE du 16 décembre 1996, qui prévoit le développement de la coopération administrative entre les différents Etats membres aux fins de garantir la bonne application des dispositions de la directive, notamment pour la surveillance des conditions de travail et d'emploi des salariés détachés.

En effet, la directive 96/71 CE prévoit l'application aux salariés détachés des « règles impératives de protection minimale » en vigueur dans le pays d'accueil, afin de prohiber d'éventuelles différences de traitement qui pourraient exister entre salariés présents sur un même lieu, et pour l'exécution d'un même travail, en fonction du lieu d'établissement de leur employeur.

Lorsque les règles du pays d'accueil sont moins favorables que celles en vigueur dans le pays d'origine, ce sont ces dernières qui s'appliquent. En effet, en vertu de l'article 3.7 de la directive 96/71 CE, les règles minimales protectrices ne font pas obstacle à l'application de conditions plus favorables (par exemple, un salarié français détaché en Pologne devra justifier d'une rémunération au moins équivalente au SMIC français).

Dans le cadre de la transposition de l'article 3 de la directive, l'article L. 1262-4 du code du travail prévoit le respect, par les employeurs qui détachent leurs salariés en France, des règles françaises en matière de durée du travail et de congés, de salaire minimum, de conditions de mise à disposition

¹ Accord du 10 décembre 1977 étendu par la loi n° 78-49 du 19 janvier 1978

et garanties due aux travailleurs par les entreprises de travail temporaire, de règles relatives à la santé et la sécurité au travail et de libertés individuelles et collectives.

II. LA COOPÉRATION ENTRE LA FRANCE ET LES PAYS-BAS DOIT ÊTRE RENFORCÉE POUR AMÉLIORER LA SITUATION DES TRAVAILLEURS DÉTACHÉS

A. LA COOPÉRATION ENTRE LA FRANCE ET LES PAYS-BAS

1. Situations de travail dissimulé

Au titre du contrôle des règles du détachement, le présent accord permet d'engager des actions de coopération sur les trois niveaux de contrôle suivants :

- **Contrôle des conditions de travail des salariés détachés** : l'employeur respecte-t-il les règles impératives qui lui sont opposables pendant la durée du détachement en matière de rémunération, de durée du travail, de respect des règles en matière d'hygiène et de sécurité, par exemple ;

- **Contrôle de la licéité du détachement** : les critères du détachement au sens du code du travail sont-ils remplis, la société employeur justifie-t-elle d'une activité dans le pays d'origine, le détachement est-il bien temporaire ?

- **Contrôle des fausses prestations de services à l'occasion du détachement de salariés** : une infraction de travail illégal peut-elle être relevée à rencontre de l'employeur des salariés détachés ? Il pourra s'agir de travail non déclaré comme la dissimulation d'activité en cas d'absence d'immatriculation ou de déclaration sociale dans le pays d'origine, de prêt illicite de main d'œuvre ou de marchandage.

2. Lutte contre le travail illégal

Cet accord vise toutes les pratiques illites d'emploi, dont :

- le contrôle des infractions relevant du travail illégal commises à l'occasion du détachement de travailleurs ;

- le contrôle des infractions de travail illégal commises en dehors de situations de détachement, sous les différentes formes de travail dissimulé, comme la non déclaration, fausse déclaration aux autorités administratives et aux organismes de sécurité ou de prévoyance sociale), et d'organisation illicite de la relation d'emploi, comme le prêt de main d'œuvre illicite, les faux statuts, la précarisation illicite de l'emploi concernant toutes les catégories de travailleurs, nationaux et étrangers (communautaires ou non), qui sont

employés comme salariés dans chaque Etat partie à l'accord de coopération bilatérale, ou qui y sont établis comme travailleurs indépendants.

3. Les bureaux de liaison des Etats parties

L'article 4 de la **directive 96/71/CE du 16 décembre 1996** relative au détachement des travailleurs **prévoit que les Etats membres désignent un bureau de liaison permettant une coopération administrative entre les administrations compétentes pour la surveillance des conditions de travail et d'emploi des travailleurs détachés**, y compris en ce qui concerne des abus manifestes ou des cas d'activités transnationales présumées illégales.

Cette coopération consiste en particulier à apporter une assistance juridique, à diffuser de l'information sur le droit applicable et son interprétation, ainsi que de saisir les autres bureaux de liaison européens pour les échanges d'informations et de renseignements nécessaires aux investigations et aux enquêtes administratives effectuées par les services de contrôle.

L'article R. 1263-10 du code du travail définit le champ de compétence du bureau de liaison français ; les fonctions de bureau de liaison sont assurées, en France, par la Direction générale du travail (DGT).

Le bureau de liaison mis en place à la DGT reçoit des demandes d'information émanant des bureaux de liaison des autres Etats membres, concernant des entreprises prestataires françaises, ainsi que des demandes de vérification émanant des services de contrôle français, concernant des entreprises prestataires étrangères intervenant en France.

B. UNE NÉCESSAIRE EXTENSION DES ACCORDS ENTRE ETATS POUR PROTÉGER LES DROITS DES TRAVAILLEURS EXERÇANT HORS DE LEUR ÉTAT D'ORIGINE

Le nombre total de salariés détachés en France était estimé entre 210 000 et 300 000 en 2007 (derniers chiffres disponibles). En 2006, leur nombre était estimé à 200 000. Le recensement des déclarations de détachement effectuées en 2007, révèle qu'un tiers des déclarations porte sur des salariés polonais. L'Allemagne est le 2^{ème} pays déclarant, puis viennent le Luxembourg, l'Espagne (1^{er} pays dans le secteur de l'agriculture), la Slovaquie, la Roumanie, l'Italie, le Portugal et la Suisse.

En 2007, la quasi-totalité (90 %) des déclarations de détachement se concentre sur quatre secteurs d'activité : BTP (55 % des déclarations), industrie (19 %), travail temporaire (10 %) et agriculture (6 %). Le secteur du travail temporaire a connu une très forte croissance entre 2006 et 2007, le nombre de déclarations de détachement ayant triplé.

La France a signé un accord similaire avec la Bulgarie le 30 mai 2008 ;

Des « arrangements administratifs » signés par la France avec l'Allemagne (31 mai 2001) et la Belgique (9 mai 2003) couvrent un champ de coopération similaire (contrôle des conditions de travail des salariés détachés et coopération en matière de lutte contre le travail illégal).

Ce type d'accord est appelé à se développer en raison du développement de la prestation de services transnationales, et donc du détachement de salariés.

Ainsi, la France négocie-t-elle des accords de coopération administrative contre le travail illégal et le respect du droit social en cas de circulation transfrontalière de travailleurs et de services avec **l'Italie, le Luxembourg et l'Allemagne. Deux autres accords** de coopération administrative relatifs au détachement transnational de travailleurs effectués dans le cadre d'une prestation de service **sont également en discussion avec la Pologne et le Portugal.**

D'autres accords existent déjà entre pays européens portant sur une coopération en matière d'échanges d'informations et le contrôle des règles du détachement entre : les Pays Bas et la République Tchèque (2007), les Pays-Bas et la Pologne (2007), les Pays-Bas et le Portugal (2007), le Portugal et la Bulgarie (2007), le Portugal et l'Espagne (2003), le Luxembourg et la Belgique (2008), l'Allemagne et la Belgique, l'Allemagne et le Luxembourg.

Le présent texte s'inscrit donc dans un mouvement général, au sein de l'UE, au profit d'une coopération plus étroite en matière de contrôle des conditions de détachement des salariés. Cette coopération est extrêmement souhaitable, dans le contexte économique et social actuel, qui met parfois à mal les droits élémentaires des travailleurs.

EXAMEN EN COMMISSION

Lors de sa réunion du mercredi 9 décembre 2009, la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées a examiné le présent rapport.

Suivant les conclusions du rapporteur, la commission a adopté le projet de loi et proposé que son examen en séance publique fasse l'objet d'une procédure simplifiée.

ANNEXE – ÉTUDE D'IMPACT

La Convention sera d'application directe dès son entrée en vigueur et ne nécessitera pas de modifier le droit interne.