



Christine RIGODANZO
Directrice du travail, chargée de mission à la DNLF

Lutte contre la fraude au détachement de salariés : de nouvelles dispositions européennes

Mots-clés : finances sociales - lutte contre la fraude - travailleurs détachés

La fraude s'est accrue en même temps que le nombre de travailleurs détachés. Si les législations nationales et européennes se sont adaptées, la coopération entre États doit encore être développée.

Le droit européen et en particulier, la directive 96/71/CE du 16 décembre 1996 relative au détachement de travailleurs pour la réalisation de prestations de services transnationales repose sur les principes fondamentaux de la liberté de circulation, de travail et de prestation de services au sein de l'Union européenne, de l'Espace économique européen et de la Suisse. Il vise à faciliter la mobilité des personnes tout en assurant la protection des travailleurs temporairement détachés et à garantir leur sécurité juridique au regard de leurs droits sociaux.

On compte, au plan européen, près de 2 millions de travailleurs détachés en 2014 soit une hausse de 44% en 3 ans !¹ Le secteur du BTP semble le plus concerné par le recours à cette modalité de gestion du personnel. Cette augmentation

va de pair avec l'augmentation de pratiques frauduleuses.

En effet, ce dispositif européen fait l'objet de détournements qui portent préjudice à la fois aux droits des salariés détachés, aux entreprises en termes de concurrence économique et aux finances publiques en matière de cotisations sociales et d'impôts afférents à ces activités.

Des enjeux majeurs donc qui ont justifié la mobilisation, depuis de nombreuses années, des pouvoirs publics et des instances européennes. Cette mobilisation a abouti pour la France à l'adoption de nouveaux textes favorisant le contrôle des situations de ces salariés (partie I) et au plan européen, à l'adoption de la nouvelle directive modifiant la directive de 1996 (partie II).

¹ COM (2016) 128 final – étude d'impact à la directive du 14 mai 2014. Ces chiffres sont à prendre avec précaution.

1 Présentation du dispositif juridique applicable au détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services internationale

1.1. Le droit du travail applicable aux salariés détachés

Face au développement des prestations de services transnationales, la France s'est dotée, dès 1994, d'un cadre juridique spécifique, inséré dans le code du travail, précisant les règles applicables aux entreprises détachant des salariés sur le territoire français. Le code du travail encadre, dès cette époque, les conditions d'intervention en France des entreprises étrangères, conformément au droit européen et en particulier à la directive 96/71/CE.

L'article L.1261-3 du code du travail² définit ainsi les conditions de détachement d'un salarié :

« Est un salarié détaché au sens du présent titre tout salarié d'un employeur régulièrement établi et exerçant son activité hors de France et qui, travaillant habituellement pour le compte de celui-ci *hors du territoire national*, exécute son travail à la demande de cet employeur pendant une durée limitée sur le territoire national dans les conditions définies aux articles L. 1262-1 et L. 1262-2. »

Désormais, le salarié détaché doit travailler de façon habituelle « hors du territoire national ».

Ces dispositions s'appliquent aux salariés détachés par une entreprise de travail temporaire. Celle-ci, établie hors du territoire national, peut détacher temporairement des salariés auprès d'une entreprise utilisatrice exerçant sur le territoire national, à condition qu'il existe un contrat de travail entre l'entreprise étrangère et le salarié et que leur relation de travail subsiste pendant la période de détachement.

Ces dispositions s'appliquent également aux salariés détachés dans le cadre d'une mobilité internationale intragroupe ou d'une activité économique réalisée pour le propre compte de leur employeur.

Le droit du travail applicable³ dans le cadre du détachement est alors limitativement prévu. Seules s'imposent les règles dites du « noyau dur » définies par l'article L. 1262-4 du code du travail :

- 1° Libertés individuelles et collectives dans la relation de travail ;
- 2° Discriminations et égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ;
- 3° Protection de la maternité, congés de maternité et de paternité et d'accueil de l'enfant, congés pour événements familiaux ;

4° Conditions de mise à disposition et garanties dues aux salariés par les entreprises exerçant une activité de travail temporaire ;

5° Exercice du droit de grève ;

6° Durée du travail, repos compensateurs, jours fériés, congés annuels payés, durée du travail et travail de nuit des jeunes travailleurs ;

7° Conditions d'assujettissement aux caisses de congés et intempéries ;

8° Salaire minimum et paiement du salaire, y compris les majorations pour les heures supplémentaires, ainsi que les accessoires de salaire légalement ou conventionnellement fixés ;

9° Règles relatives à la santé et sécurité au travail, âge d'admission au travail, emploi des enfants ;

10° Travail illégal.

Face à l'augmentation sensible du nombre de travailleurs détachés sur son territoire, la France a renforcé ces dernières années sa législation, afin de se doter de moyens juridiques nouveaux pour mieux lutter contre la fraude aux détachements de salariés.

Intégrant pleinement les exigences posées par la directive d'exécution du 15 mai 2014, plusieurs lois et décrets d'application ont précisé les règles juridiques encadrant le détachement de travailleurs, notamment la loi du 10 juillet 2014 relative à la lutte contre la concurrence sociale déloyale complétée par la loi n°2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, la loi n°2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels et le décret n° 2015-364 du 30 mars 2015 relatif à la lutte contre les fraudes au détachement de travailleurs et à la lutte contre le travail illégal.

Pour assurer le contrôle des conditions d'emploi de ces salariés, le droit français impose à l'employeur établi hors territoire national d'adresser à l'inspection du travail du lieu d'exécution de la prestation, une déclaration préalable de détachement.

Les obligations déclaratives existaient dans la réglementation antérieure mais désormais, certains éléments de la déclaration doivent être détaillés comme par exemple les éléments de calculs des rémunérations et les modalités de prises en charge des frais de voyage, de nourriture et d'hébergement. L'envoi, le recueil et le traitement des déclarations de détachement sont dématérialisés⁴

² Modifié par la loi « avenir professionnel » du 5 septembre 2018.

³ Le droit du travail interne s'applique quel que soit l'État dans lequel est établi l'employeur. En revanche, les dispositions de la directive de 1996 s'appliquent aux détachements initiés par une entreprise établie au sein de l'Union européenne, de l'Espace économique européen et de la Suisse.

⁴ Depuis octobre 2016.

avec la création d'une base nationale dénommée « SIPSI » administrée par le ministère du travail. Ces informations facilitent le contrôle du respect du noyau dur et en particulier des salaires versés.

Par ailleurs, doivent être précisées les coordonnées des prestataires et des personnes soumises au contrôle. Ces informations facilitent l'appréhension des montages complexes, en dégageant l'ensemble des responsabilités, en particulier des bénéficiaires souvent établis sur le territoire national.

Une information nouvelle est désormais exigée, la désignation des institutions de sécurité sociale auxquelles sont versées les cotisations sociales de l'État d'origine des travailleurs détachés. Cette information est susceptible de faciliter la saisine des institutions de sécurité sociale pour vérifier la régularité du maintien au régime de l'État d'origine.

Il est également prévu le renforcement de la responsabilité du maître d'ouvrage et du donneur d'ordre vis-à-vis de leurs cocontractants et sous-traitants. Ceux-ci doivent vérifier auprès de leurs prestataires de service établis hors territoire national, avant le début de la prestation, qu'ils se

sont bien acquittés de leurs obligations déclaratives (désignation du représentant de l'entité étrangère et déclaration préalable de détachement). Le manquement à ces obligations de vérification peut être sanctionné par la DIRECCTE par la notification d'une amende administrative.

En outre, le maître d'ouvrage doit vérifier, avant le début du détachement, qu'une déclaration de détachement a bien été adressée à l'inspection du travail par chacun des sous-traitants directs ou indirects, qu'il a agréés, de ses cocontractants détachant des salariés en France. Il doit également vérifier que les entreprises de travail temporaire ayant contracté avec l'un de leur cocontractant ou avec un sous-traitant direct ou indirect, ont bien effectué une déclaration auprès de l'inspection du travail.

Le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage est tenu de déclarer à l'inspection du travail un accident du travail survenu à un salarié détaché dans le cadre d'une prestation de services internationale.

Il a également l'obligation de procéder à l'affichage de la réglementation applicable aux salariés détachés intervenant sur des chantiers de bâtiment ou de génie civil les plus importants, de plus de 10000 hommes/jours. En cas de défaut de la déclaration de détachement par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre, lorsque l'entreprise étrangère est elle-même défaillante, l'administration peut suspendre une prestation de services internationale pour une durée d'un mois maximum.

Il est également prévu une sanction spécifique en présence de certains manquements lors d'une prestation de services internationale. Lorsque l'inspection du travail constate un manquement grave à certaines dispositions du code du travail (salaire minimum, repos hebdomadaire, durée de travail, condition de travail, condition d'hébergement...), elle enjoint l'employeur des salariés détachés, de le faire cesser. Elle informe simultanément le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre.

À défaut de régularisation dans les délais prescrits, au vu du rapport de l'inspecteur du travail compétent, le DIRECCTE peut prononcer la suspension de la prestation de services internationale pour une durée maximale d'un mois. La mesure est levée dès régularisation de la situation.

Une carte d'identification professionnelle doit être délivrée aux salariés du secteur du BTP, par l'employeur établi en France, ou, pour les salariés détachés, par l'employeur établi hors territoire national. Cette carte⁵ vise à une identification rapide en cas de contrôle. Une amende adminis-

⁵ Un million de cartes ont été délivrées au 1er janvier 2018.

En matière de sécurité sociale

Compte tenu des abus constatés en matière de détachement, la révision du règlement de base n°883/2004 et son règlement d'application n°987/2009 et celui de 2012 est très attendue.

En effet, plusieurs questions préjudicielles récentes devant la CJUE illustrent les difficultés opérationnelles des États membres pour apporter les solutions au respect des droits des salariés détachés au titre de leur protection sociale.

La proposition de révision a été présentée par la Commission européenne le 13 décembre 2016, le cadre juridique actuel ne pouvant rester en l'état. Ce projet de révision renforce les conditions de la coopération en encadrant la procédure de dialogue. Le réexamen par l'institution de sécurité sociale des motifs qui l'ont conduit à la délivrance du formulaire A1 fait l'objet de précision. Un délai de réponse de 30 jours maximum est envisagé.

À défaut d'accord sur les décisions prises au vu de ce réexamen entre institutions, les parties sont appelées à saisir la commission administrative ou à introduire une procédure en manquement.

Le projet de révision du règlement prévoit des échanges d'information relatives aux droits et obligations en matière de sécurité sociale des personnes concernées avec les systèmes d'inspection du travail, les services d'immigration ou l'administration fiscale des États concernés. Par ailleurs, le projet introduit une définition de la fraude et envisage plusieurs cas de figure : le cas du formulaire incomplet, le cas du doute sur la validité du document ou l'exactitude des faits sur lesquels il se fonde et le cas des fraudes. Mais, à ce stade, les procédures institutionnelles visant à offrir de nouvelles marges de manœuvre en cas de fraude restent à préciser.

trative est prévue en cas de manquement à cette obligation.

Enfin, la loi permet à l'autorité préfectorale de prononcer la cessation temporaire de l'activité d'une entreprise sur des chantiers de bâtiment ou de travaux publics en cas de constat de travail illégal. L'article L. 8272-2 du code du travail relatif à la fermeture administrative d'un établissement en cas de travail illégal a été modifié pour prendre en considération le caractère temporaire de certaines prestations de service internationales. Désormais, si le chantier sur lequel a été commise l'infraction est achevé ou s'il a été interrompu, l'autorité administrative peut prononcer l'arrêt de l'activité de l'entreprise sur un autre site.

Il a été prévu une circonstance aggravante de bande organisée en matière de travail dissimulé, de prêt de main-d'œuvre illicite et de marchandage. Les sanctions prévues sont alors de 10 ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende. Sur ce fondement, le code de procédure pénale est modifié. La juridiction interrégionale spécialisée (JIRS) pourra être saisie et certaines techniques spéciales d'enquête mobilisées (saisies conservatoires, perquisitions...)⁶.

Enfin, les organisations syndicales peuvent se constituer partie civile dans les affaires de travail illégal, même si l'action publique n'a pas été mise en mouvement par le ministère public ou la partie lésée. Elles peuvent également agir, au civil, pour faire valoir les droits des victimes de travail illégal et de dumping social. Elles n'ont pas dans ces conditions à justifier d'un mandat du salarié concerné⁷.

1.2. Le cadre juridique pour la protection sociale des travailleurs détachés

En matière de protection sociale, les dispositions de fond pour le détachement des salariés sont définies par le règlement européen de coordination des systèmes de sécurité sociale n°883/2004⁸ et son règlement d'application n°987/2009⁹. Elles posent le principe de l'unicité de la législation de sécurité sociale applicable ainsi que du maintien de la personne détachée à la législation de l'État membre dans lequel elle exerce son activité (principe de territorialité).

Dérogeant au principe de territorialité¹⁰, les travailleurs détachés dans un autre État membre à titre temporaire restent soumis au régime de sécurité sociale de l'État dans lequel ils exercent habituellement leur activité substantielle. Les règlements de sécurité sociale couvrent un champ plus large que celui de la directive de détachement puisqu'ils visent à la fois les salariés, les

travailleurs indépendants, les salariés en situation de mobilité internationale intragroupe et les pluriactifs.¹¹

Conformément à la règle d'unicité de législation fixée dans les textes communautaires de sécurité sociale, une personne ne peut être soumise qu'à une seule législation.

Le règlement d'application n°987/2009 et celui de 2012 et la décision A2 du 12 juin 2009 rendue par la Commission administrative pour la coordination des systèmes de sécurité sociale (CCASSS) ont précisé les conditions de détachement.

La situation de détachement suppose la subsistance d'un lien organique entre l'employeur et le salarié détaché. Par ailleurs, le salarié doit être assujéti à la législation de l'État d'origine préalablement au détachement. Ce critère d'antériorité est appliqué de façon souple.

Selon le règlement de 2009, il suffit que le salarié ait été soumis à la législation de l'État membre dans lequel est établi son employeur « juste avant le début de son activité salariée »¹², mais la CCASSS a fixé à au moins un mois ce délai pour répondre à ce critère d'antériorité du lien organique.

La durée prévisible du travail dans le pays d'accueil doit être déterminée et ne peut excéder, en principe, 24 mois¹³, sans renouvellement possible. Toutefois, des dérogations dans l'intérêt de certaines catégories de salariés sont prévues.

Les travailleurs¹⁴ exerçant une activité salariée ou non salariée en France alors qu'ils relèvent de la législation de sécurité sociale d'un autre État doivent tenir à la disposition des services de contrôle, sur le lieu d'exécution du travail, le formulaire attestant de la législation de sécurité sociale qui leur est applicable (formulaire A1), lorsque les travailleurs sont soumis aux règlements européens de coordination en matière de sécurité sociale, ou le formulaire « SE » prévu par la convention bilatérale de sécurité sociale applicable.

Ce formulaire doit également pouvoir être produit par :

- l'employeur de ces travailleurs, s'ils sont salariés ;
- ou le représentant en France de l'employeur ;
- ou le « donneur d'ordre » prévu à l'article L. 8222-1 du code du travail, c'est-à-dire la personne physique ou morale qui confie l'exécution d'une prestation de services à un contractant.

Il convient de noter que la demande de formulaire préalable à l'activité n'est pas impérative. Cette demande peut être formulée à tout moment y compris après réalisation de la prestation.

⁶ La politique pénale visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale a été précisée par la circulaire du ministère de la justice du 22 octobre 2014 (n°2014-00048).

⁷ Articles L. 1265-1 du code du travail et 2-21.1 du code de procédure pénale.

⁸ Portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

⁹ Ces deux règlements ont été modifiés par le règlement n°465/2012 du 22 mai 2012.

¹⁰ Article 12 du règlement (CE) n°883/2004.

¹¹ Travailleurs exerçant régulièrement leur activité dans plusieurs pays.

¹² Article 14 (2) point 1 du règlement d'application n°987/2009.

¹³ Articles 12 et 16 du règlement (CE) n°883/2004.

¹⁴ Article L.114-15-1 du Code de la Sécurité sociale.

Lorsque l'institution de l'État d'accueil émet des doutes sur le bien-fondé de l'établissement du formulaire, l'institution de l'État d'origine doit réexaminer les faits qui l'ont conduit à établir ce document et le cas échéant, le retirer¹⁵.

En cas d'échec de la coopération directe entre institutions intéressées, la décision A1 du 12 juin 2009 de la commission administrative des systèmes de sécurité sociale fixe une procédure de dialogue et de conciliation. Cette décision, qui a transcrit sur ce point une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne, interdit à un État membre de remettre en cause la vali-

dité des attestations concernant la législation applicable délivrées par un autre État membre. L'État d'origine peut seulement, au vu des constatations effectuées, demander à l'institution émettrice de retirer le document, lequel reste valable tant qu'il n'a pas été retiré ou déclaré invalide.

La procédure de saisine de l'État d'origine pour vérifier l'authenticité et le bien-fondé du certificat produit et pour l'obtention de son retrait éventuel génère des délais qui peuvent être préjudiciables aux actions de recouvrement des organismes de sécurité sociale français en cas de fraude avérée et de rétablissement des droits des salariés concernés.

2 La nouvelle directive européenne relative au détachement de salarié

Pour encadrer au mieux ce dispositif en forte progression tout en respectant les grands principes de la construction européenne (la liberté de circulation des personnes et la liberté de prestation de service), les instances européennes ont fixé de nouvelles règles.

En effet, les pratiques de contournement des règlements communautaires relatifs au détachement de salariés, au titre du droit du travail comme de la protection sociale, se sont développées parallèlement à l'augmentation sans précédent du recours aux prestataires de services transnationaux.

La directive d'exécution 2014/67/EU du 15 mai 2014, complétant la directive 96/71/CE marquait la volonté des partenaires à accroître la protection des travailleurs temporairement détachés et à garantir une plus grande sécurité juridique. Elle fixait ainsi les conditions d'une interprétation uniforme des règles entre les États membres, d'une meilleure coordination des contrôles en la matière et d'une clarification des procédures de règlement des contentieux.

Les autorités nationales compétentes pouvaient conforter leurs dispositifs législatifs et administratifs pour notamment vérifier les informations concernant le lieu d'enregistrement d'une entreprise, le service fourni par le travailleur et examiner sa relation de travail pour établir la validité de son détachement. Une responsabilité solidaire du donneur d'ordre était prévue dans le secteur du BTP¹⁶, ainsi que la possibilité d'instaurer une déclaration préalable de détachement.

La France a largement intégré en droit interne les avancées de ce premier texte communautaire, comme évoqué en partie 1.

Au-delà des mesures d'amélioration des contrôles des systèmes d'inspection, pour faciliter la coopération entre États membres, une **plate-forme européenne a été installée en mai 2016**¹⁷. Elle est présidée par la Commission européenne assistée de deux vice-présidents. La France est vice-présidente au côté de la Lettonie. Composée de 28 représentants de haut niveau, d'un représentant de la commission, de 4 représentants partenaires sociaux au niveau interprofessionnel européen et de 20 observateurs (OIT, EU-OSHA, partenaires sociaux sectoriels, représentants de l'EEE), réunie en session plénière au moins deux fois par an, son fonctionnement et son programme ont été arrêtés en octobre 2016. La plate-forme est un lieu d'échange, d'apprentissage mutuel et de coopérations, qui permet des échanges de bonnes pratiques et d'informations et facilite la coopération transfrontalière et une compréhension transversale. Elle se concentre aussi sur la sensibilisation aux méfaits du travail non déclaré. Elle a trois priorités :

- acquérir une meilleure connaissance des différentes formes de travail non déclaré ;
- aider les membres à apprendre les uns des autres grâce à l'échange de bonnes pratiques ;
- encourager les activités conjointes.

Considérant que cette première étape reste insuffisante, la Commission européenne a proposé, en mars 2016, la révision de la directive de 1996. Sous couvert d'un accord signé le 23 octobre 2017 au sein du Conseil européen sur le contenu de cette révision, la nouvelle directive modifiant la directive 96/71/CE relative au détachement a été adoptée le 28 juin 2018¹⁸.

¹⁵ Article 5, du règlement (CE) n°987/2009)

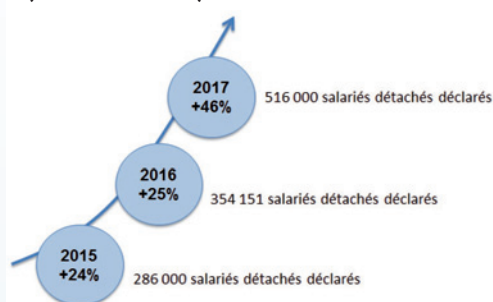
¹⁶ La France a élargi cette responsabilité à tous les secteurs d'activité.

¹⁷ Décision (CE) 2016/344 du 9 mars 2016.

¹⁸ Directive européenne 2018/957 du 28 juin publiée au JO de l'Union européenne le 9 juillet 2018.

Les chiffres clés du détachement de travailleurs

Les chiffres du détachement en France (MAJ août 2018)

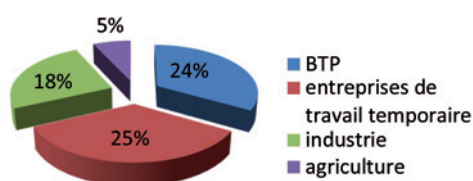


Source : ministère du Travail (DGFS/PSIhors transport)

Secteurs

En 2017, le travail temporaire est en tête avec 25 % des salariés, le BTP 24 % et l'industrie 18 %

Recours au détachement en France par secteur en 2017



Sources : ministère du travail (DGT)

Nationalités

Les nationalités les plus représentées en France sont les Portugais (74.000), les Polonais (61.000), les Allemands (45.000) et les Roumains (44.000). Plus de la moitié des détachements se font entre pays limitrophes.

Résultats des contrôles de prestation de services internationale (PSI) par l'inspection du travail

- Près de 965 interventions de l'inspection du travail en moyenne par mois pour l'année 2017 (1 330 en juin 2016) soit 11 600 interventions ;
- 860 procès-verbaux ont été dressés dont 420 au titre de l'infraction de travail dissimulé ;
- Montant des amendes notifiées : près de 6 millions d'euros pour plus de 1 000 sanctions en 2017. En 2016 : 2,4 millions d'euros pour 453 amendes notifiées.
- En 2017, 3 arrêtés préfectoraux ou cessation d'activité et 11 suspensions de PSI prononcées.

Données au niveau européen

L'Allemagne, la France et la Belgique sont les trois États membres qui attirent le plus de travailleurs détachés, puisqu'ils reçoivent à eux tous seuls environ 50 % de l'ensemble des travailleurs détachés au plan européen.

La France est :

- le 2^e pays d'accueil de salariés détachés derrière l'Allemagne ;
- et le 3^e État d'envoi derrière la Pologne et l'Allemagne (environ 140 000 salariés détachés).

Durée moyenne de détachement

Selon Eurostat, la durée moyenne, en Europe, des détachements est de moins de 4 mois (98 jours) avec des différences importantes en fonction du pays. Les détachements ne dépassent pas les 33 jours en France, en Belgique et au Luxembourg contre plus de 230 jours en Estonie, en Hongrie et en Irlande.

(Sources : ministère du Travail-DGT, Direccte et Eurostat).

Elle entre en vigueur le 30 juillet 2018, les États membres disposant d'un délai de 2 ans soit jusqu'au 30 juillet 2020 au plus tard pour transposer en droit interne les nouvelles règles. Les dispositions de la directive de 1996 dans sa version initiale demeurent jusqu'alors applicables.

La nouvelle directive apporte des améliorations au statut des travailleurs détachés notamment :

– Elle prévoit l'élargissement des accords collectifs applicables. Devront être appliquées les dispositions législatives, réglementaires de l'État d'accueil et également les conventions collectives d'application générale (accord national interprofessionnel, conventions collectives étendues), et ce, dans tous les secteurs d'activité. Par ailleurs, l'État membre pourra décider d'appliquer certaines dispositions relatives au noyau dur modifié par la nouvelle directive ayant un effet général sur

toutes les entreprises similaires d'un secteur donné et/ou celles conclues par les organisations des partenaires sociaux (Accord national interprofessionnel non étendu par exemple).

– Les matières dites du noyau dur sont définies au regard de l'égalité de traitement, des conditions de travail et d'emploi des travailleurs détachés et des salariés locaux. En particulier, les dispositions relatives aux conditions d'hébergement, aux allocations ou remboursement de dépenses diverses (prime de repas, indemnités grands travaux...) s'appliquent aux travailleurs détachés.

– Des précisions sont données pour la détermination des salaires. La directive rappelle que le calcul de la rémunération relève exclusivement de la compétence des États membres et des partenaires sociaux. Dans ce cadre, devront être intégrés tous les éléments de la rémunération rendus

obligatoires dans l'État d'accueil par les dispositions évoquées ci-dessus. Les dépenses occasionnées du fait du détachement lui-même devront être identifiées en tant que telles et ne peuvent entrer dans le calcul de la rémunération du salarié détaché.

– La directive rappelle aux États membres leur obligation de publication, sur le site internet national officiel, des informations sur le droit applicable dans les domaines des conditions de travail, d'emploi et des éléments constitutifs de la rémunération rendus obligatoires. Ces publications doivent être exactes et mises à jour régulièrement.

– La durée normale de détachement est fixée à douze mois. Toutefois, l'État d'accueil pourra sur demande motivée de l'employeur autoriser une durée portée à dix-huit mois.

– Le remplacement du salarié détaché est encadré. Lorsqu'un employeur entend remplacer un salarié détaché par un autre affecté à la même tâche au même endroit sera prise en compte la

durée cumulée des périodes de détachement de chacun de ces salariés. Au-delà des durées maximales prévues (douze, voire dix-huit mois), le salarié détaché doit bénéficier de tous les droits applicables aux salariés nationaux ;

– Le droit des salariés intérimaires est clarifié. Les entreprises utilisatrices de ces salariés doivent notamment informer les entreprises de travail temporaires du droit applicable en matière d'emploi et de rémunération.

La coordination entre les autorités et/ou organismes compétents doit être renforcée ainsi que la coopération au niveau de l'Union au titre de la lutte contre la fraude en matière de détachement de travailleurs.

La plate-forme européenne évoquée supra participera à la surveillance et à l'évaluation des cas de fraude et contribuera à la mise en place d'une assistance pour une meilleure coopération administrative. Elle aura pour mission de veiller à la bonne connaissance par les employeurs et les salariés des droits à respecter.

Pour le transport routier international, la nouvelle directive renvoie à des dispositions spécifiques pour les conducteurs relevant de ce secteur, ces règles spécifiques sont en cours de négociation au sein des instances européennes et entre États membres dans le cadre du « Paquet Mobilité ».

Parallèlement, l'Union européenne a annoncé la création d'une agence européenne du travail chargée de réunir les différentes instances existantes dont la plate-forme européenne.

Conclusion

Cette nouvelle directive révisant après plus de 20 ans le droit européen concernant le détachement des travailleurs était très attendue et constitue pour la France un vecteur positif pour conforter son droit interne en la matière. La loi « Avenir professionnel » du 5 septembre 2018 autorise le Gouvernement à prendre par ordonnances toute mesure relevant du domaine de la loi afin de transposer les dispositions de la directive 2018/957 du 28 juin 2018.

Toutefois, les abus concernent concomitamment plusieurs législations, notamment le droit du travail et le droit de la sécurité sociale.

Si le droit du travail peut ainsi trouver meilleure application notamment en termes d'égalité de traitement entre salariés nationaux et détachés, il restera à améliorer, dans les situations de fraude, les procédures de rétablissement des droits de ces personnes au titre de leur protection sociale. Une meilleure coopération en matière de régime de sécurité sociale reste à définir, au plan européen, pour rendre effectifs les droits des travailleurs détachés. ■

Typologie des fraudes constatées

- non-respect du « noyau dur » (salaire minimum, paiement du salaire, durée du travail, repos, examen médical, congés, libertés individuelles et collectives, conditions d'assujettissement aux caisses de congés, travail illégal...);
- fraude à la mobilité internationale intragroupe ;
- faux travail indépendant ;
- marchandage ;
- prêt illicite de main-d'œuvre ;
- fausse entreprise de travail temporaire étrangère ;
- fraude à l'établissement, coquille vide, délocalisation fictive ;
- non-affiliation des salariés détachés au régime de protection sociale du pays d'origine ;
- absence de relation salariale dans le pays d'origine préalablement au détachement ;
- absence de caractère temporaire de l'activité du salarié ;
- défaut de déclaration de détachement auprès de l'inspection du travail ;
- conditions d'hébergement indignes...

Ces abus sont organisés dans le cadre de montages de plus en plus complexes, ayant souvent l'apparence de la légalité. Le caractère éphémère de certains détachements, la diversité géographique des intervenants, la multiplication des sous-traitants, la barrière de la langue... compliquent l'appréhension de ces abus.

Les faits constatés peuvent caractériser des situations de travail illégal, pouvant déboucher sur le constat d'infraction de travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié et/ou de dissimulation d'activité, d'emploi de salarié étranger non autorisé à travailler, de marchandage et de prêt illicite de main-d'œuvre.

Le ministère du Travail constate selon les remontées des DIRECCTE que le détachement dans le cadre du travail temporaire constitue une source de difficulté accrue, notamment dans le BTP et l'agriculture, tout comme le détachement intra-groupe.

Les comportements frauduleux s'adaptent sans cesse aux évolutions des méthodes de contrôles des inspections compétentes.