

**TOULOUSE  
CAPITOLE**  
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*LA RÉGULATION JURIDIQUE À L'ÉPREUVE DU PROCESSUS EUROPÉEN DE  
LIBÉRALISATION DES SERVICES ?*

ISABELLE DESBARATS

Référence de publication : La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 48, 29 Novembre 2007, 2485

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

## LA RÉGULATION JURIDIQUE À L'ÉPREUVE DU PROCESSUS EUROPÉEN DE LIBÉRALISATION DES SERVICES ?

*À une époque où l'élargissement de l'Europe à 27 offre de nouvelles opportunités pour le développement des services, comment, tout à la fois, préserver l'exercice des libertés économiques, garantir la protection des droits sociaux fondamentaux des travailleurs détachés et combattre les risques de concurrence déloyale ? Et à qui doit incomber ce difficile exercice de conciliation entre plusieurs impératifs d'égale importance ? Face aux difficultés rencontrées par les pouvoirs publics dans cette tâche, peut-être serait-il opportun de se tourner vers les acteurs privés.*

1. - L'élargissement de l'Union européenne à 25, puis à 27, s'est révélé source de tensions. En attestent le rôle central de la question sociale, lors du référendum relatif au projet de Constitution européenne (hanté par « le spectre » du projet de directive dit *Bolkestein*<sup>Note 2</sup><sup>Note 3</sup> et le fait que cette question se trouve, vraisemblablement, à l'origine du refus français. L'une des raisons en est que les comportements adoptés par certains transporteurs routiers, implantés dans un pays de l'UE mais ayant créé des filiales ailleurs, et « dont les chauffeurs sillonnent l'Europe de l'Ouest aux conditions sociales (de l'Est) ont fait craindre l'arrivée massive sur le territoire national d'une concurrence constituée de travailleurs moins bien payés que les français et victimes de conditions de travail moins avantageuses »<sup>Note 4</sup>. De façon générale, nombreux sont ceux qui s'alarment d'un éventuel afflux d'entrepreneurs venant d'Europe de l'Est, pour offrir leurs services à l'Ouest à des tarifs défiant toute concurrence, engageant salaires et normes de protection sociale sur une pente décroissante.

2. - Certes, certains États membres se sont prémunis contre ce risque en décidant de restrictions à l'entrée des travailleurs salariés venus des nouveaux pays entrants. Il a été ainsi décidé que, pendant une période transitoire, les ressortissants des PECO ne bénéficieront pas de la libre circulation des travailleurs salariés. Donc, ces ressortissants n'accéderont au marché de l'emploi salarié de ces États qu'en respectant les règles gouvernant l'emploi des étrangers ressortissants d'États tiers<sup>Note 5</sup>.

3. - Reste que tout déplacement de main-d'œuvre en provenance de l'Est n'est pas exclu, non plus que tout risque de dumping dans une Europe où les salaires minima s'échelonnent de 1 à 13<sup>Note 6</sup>. En effet, à

l'inverse de la libre circulation des travailleurs salariés, la liberté des prestations de services est entrée en vigueur à l'égard des nouveaux États membres dès leur adhésion. Ainsi est-ce par le biais du détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de service transnationale que les anciens membres risquent de devoir faire face à des flux migratoires importants, en provenance des PECO<sup>Note 7</sup>. D'ailleurs, ce type de mobilités géographiques est destiné à s'amplifier. Pour favoriser une relance de la croissance européenne, les autorités communautaires ont en effet décidé d'accélérer la création du marché unique des services qui représente pas moins de 70 % du PIB de l'économie européenne et autant en emplois. S'inscrit dans cette logique le projet de directive dit *Bolkestein* dont l'objectif était (est) d'établir un cadre juridique supprimant toutes les barrières administratives et juridiques à la liberté d'établissement des prestataires de services et à la libre circulation des services entre les États membres mais dont la mesure phare – le principe du pays d'origine (PPO) – érigée en symbole du libéralisme économique et politique, a focalisé toutes les inquiétudes.

4. - Dans ce contexte où l'élargissement de l'Union européenne offre de nouvelles opportunités pour le développement des services à condition que les obstacles à l'intégration des marchés soient levés, comment lutter – non contre la porosité des frontières – mais contre certains de ses aspects négatifs, d'un point de vue social ? Comment, tout à la fois, préserver l'exercice des libertés économiques, garantir la protection des droits sociaux fondamentaux des travailleurs détachés et combattre les risques de concurrence déloyale ?

5. - Pour deux raisons *a priori* différentes mais qui se rejoignent sur le terrain de l'intervention publique, ces questions suscitent un regain d'attention dans l'UE et, particulièrement en France. La première tient à l'adoption d'une loi du 2 août 2005<sup>Note 8</sup> qui témoigne de la détermination du législateur français à défendre les entreprises locales contre de trop grands risques de concurrence déloyale exercés par des entreprises étrangères. La seconde est en lien avec l'adoption, en décembre 2006, d'une directive « services » – version dite *light* du projet *Bolkestein* – car expurgée de ses aspects les plus polémiques, dont le fameux PPO.

6. - Or il s'avère que le processus actuel de libéralisation des services constitue une illustration de la relative impuissance de la régulation juridique à appréhender certains effets pervers de l'ouverture des frontières, de sorte qu'il paraît indispensable d'identifier d'autres modes possibles de régulation. Dans cette

logique – et pour faire le point sur ces questions concernant les modalités et l'efficacité de l'intervention publique – on abordera les deux aspects suivants. D'abord, il est patent qu'au cœur de l'intervention du législateur français, se trouve le caractère « corrosif »<sup>Note 9</sup> de la prestation de service transnationale que le droit communautaire se trouve, contre toute attente, impuissant à juguler efficacement. Ainsi peut-on observer que le volontarisme dont les pouvoirs publics français font preuve pour limiter les risques de dumping social en France trouve l'une de ses sources dans la relative inefficacité du droit communautaire (1 ). Mais l'intervention du législateur national se révèle-t-elle davantage efficace que celle de son homologue communautaire ? S'ils en ont la volonté, les pouvoirs publics français sont-ils dotés des moyens de lutter contre la perméabilité des frontières nationales que provoque la mise en œuvre des principes communautaires et, au premier chef, celui de la libre prestation de services ? En fin de compte, est-il de la compétence et des pouvoirs du législateur français de protéger les entreprises françaises contre les risques de concurrence déloyale ? Comme on voudrait l'établir dans un second temps, la réponse est loin d'être certaine (2 ). C'est la raison pour laquelle – face à la relative impuissance de la régulation juridique (tant nationale que communautaire) – se pose la question de savoir quels autres modes de régulation préconiser, pour gérer les risques de concurrence sociale intra-communautaire.

### **1. Concurrence sociale intra-communautaire et volontarisme des pouvoirs publics français**

7. - S'agissant du contexte d'intervention du législateur français, deux faits se conjuguent ici : le caractère « corrosif » de la prestation de service transnationale en matière sociale (A ), que le droit communautaire ne parvient que difficilement à contenir (B ).

#### **A. - La nocivité potentielle de la prestation de service transnationale (PST)**

8. - En guise de préliminaire, il convient de rappeler « qu'à la différence de l'établissement au sens du droit communautaire qui suppose qu'une entreprise s'implante dans le pays où elle déploie tout ou partie de ses activités, la prestation de service internationale (...) consiste (...) à exécuter un marché, fournir une assistance, *ie* exécuter une activité sans qu'il y ait implantation (...). (Or), la frontière entre l'établissement et la prestation de service – protégés l'un et l'autre comme libertés fondamentales – revêt une importance majeure. En effet, l'entreprise qui s'établit dans un État membre est soumise aux mêmes règles que les entreprises locales (...). Au contraire, l'entreprise prestataire de services a pour particularité d'échapper (...) aux règles locales, à savoir celles qui sont applicables dans le pays où le service est accompli sachant que, parmi les mesures nationales susceptibles d'être ainsi paralysées au nom de la

liberté de service, figurent, tout particulièrement, les mesures relatives aux conditions d'utilisation de la main-d'œuvre appelée à exécuter, au nom de l'entreprise, la prestation de service ».

**9.** - Cette situation s'explique par le fait que, depuis l'affaire *Rush Portuguesa*<sup>Note 10</sup>, la CJCE considère que le détachement des salariés dans le cadre d'une prestation transfrontalière constitue une question relevant de la libre prestation de services et non de la libre circulation des travailleurs. Voilà pourquoi une entreprise – établie dans un PECO et qui fournit une prestation, par exemple, en France – peut y détacher ses salariés, peu important leur nationalité<sup>Note 11</sup>, sans autorisation de l'Agence nationale de l'accueil des étrangers et des migrations (Anaem). Quant au contrat de ces salariés, il demeure en principe soumis à la loi du pays d'origine – *ie*, « le lieu de travail habituel » –, comme le dicte l'article 6 de la Convention du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

**10.** - Dans ces conditions et quand on sait que les salaires varient considérablement au sein de l'espace communautaire, on comprend pourquoi – s'il y a peu à craindre de l'arrivée massive de travailleurs salariés venant des PECO – il en va différemment, s'agissant de l'envoi de travailleurs dans le cadre d'une prestation transnationale. On conçoit que l'impact potentiellement pernicieux de cette prestation inquiète. En effet, de forts risques de dumping social existent donc, en cas de localisation de l'entreprise prestataire dans un pays à moindre coût de main-d'œuvre que l'entreprise destinataire. Il ne saurait en être autrement dès lors que des salariés, par exemple, polonais, détachés temporairement en France par leur employeur polonais restent, en principe, soumis à la loi polonaise. Ce faisant, il est clair que « derrière les discussions juridiques, de délicates questions de concurrence se profilent car les pays à faible protection ou faible coût de la main-d'œuvre en Europe (Portugal, Grande-Bretagne, PECO) ont intérêt à favoriser la liberté de leurs entreprises dans l'Union en raison de leur compétitivité liée à des coûts sociaux bas. (En revanche), les pays à haute protection sociale (France, Allemagne) ont intérêt à protéger leurs entreprises, en imposant aux entreprises extérieures, lorsqu'elles viennent effectuer des prestations de service, de respecter leur législation sociale et d'obéir à des contrôles stricts pour limiter cette concurrence »<sup>Note 12</sup>.

**11.** - Certes, il est vrai que, face à ces problèmes aigus de concurrence sociale générés par les différences de protection des salariés perceptibles dans l'UE, le législateur communautaire n'est pas resté

inactif. La directive du 16 décembre 1996<sup>Note 13</sup> concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services est loin, néanmoins, de constituer la panacée.

## **B. - Valeur ajoutée et limites de la directive « détachement » du 16 décembre 1996**

**12. - 1°** Concernant les travailleurs détachés ou bien mis à disposition dans un groupe ou par une agence de travail temporaire et qui se déplacent dans l'UE avec leur entreprise dans le cadre d'une activité de prestation de service, l'objet de la directive « détachement » est d'imposer que ces salariés bénéficient – durant leur période de détachement ou de mise à disposition – d'un socle minimal de réglementations applicables dans le pays d'accueil.

**13. -** Le champ d'application de cette directive est limité à certaines mobilités au sein de l'espace communautaire : seules sont visées les entreprises établies dans un État membre qui, dans le cadre d'une prestation, détachent des travailleurs sur le territoire d'un autre État membre, pour autant qu'il existe une relation de travail entre l'entreprise d'envoi et le travailleur pendant la période de détachement. Son objectif est de contraindre les États membres à prévoir l'application « d'un noyau dur de règles impératives de protection minimale » aux travailleurs détachés, sur leur territoire, par une entreprise étrangère et ce, quelle que soit la loi applicable à leur contrat<sup>Note 14</sup>. Ainsi, peu important la législation applicable à la relation de travail, les États membres doivent veiller à ce que les entreprises étrangères prestataires respectent certaines dispositions minimales protectrices en vigueur dans le pays d'accueil, que celles-ci soient imposées par des dispositions administratives, légales, par voie conventionnelle ou bien encore par sentences arbitrales, déclarées d'application générale, *ie* devant être respectées par toutes les entreprises relevant du champ d'application visé, le plus souvent sectoriel. Concrètement, les matières visées – énoncées à l'article 3, § 1er de cette directive – sont celles concernant<sup>Note 15</sup> : les périodes maximales de travail et minimales de repos, la durée minimale des congés payés ; le taux de salaire minimal y compris les majorations d'heures supplémentaires ; les conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par les entreprises de travail temporaire ; les dispositions existantes en matière de sécurité, santé, hygiène au travail ; les mesures protectrices des femmes enceintes, des enfants et des jeunes ; l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes et les dispositions en matière de non-discrimination<sup>Note 16</sup>...

**14.** - Par conséquent, cette directive présente l'intérêt d'opérer, pour les travailleurs, « une forme de nivellement des protections essentielles au lieu d'exécution de la prestation de travail, tout en respectant le principe de faveur », puisque ce texte n'interdit pas l'application de conditions de travail plus favorables aux travailleurs<sup>Note 17</sup>. « Ainsi cette directive ajoute-t-elle un volet social à la liberté de prestation de services, qui est l'une des quatre libertés fondamentales sur lesquelles repose le marché intérieur européen »<sup>Note 18</sup>.

**15.** - **2°** Pour autant, ce texte ne constitue pas un garde-fou imparable aux risques de dumping social : est en cause l'insuffisant contrôle dont les entreprises prestataires peuvent faire l'objet.

**16.** - Certes, il est vrai que des garanties d'ordre juridictionnel peuvent être mises en œuvre. D'abord, les salariés détachés disposent de la faculté de saisir le juge du lieu de la prestation de services, en vue de l'obtention du salaire minimum local<sup>Note 19</sup> : comme on l'a souligné, « encore faut-il (cependant) que le jugement soit rendu avant le retour du salarié dans son pays d'origine puis exécuté avant que l'entreprise ne soit repartie dans son pays »<sup>Note 20</sup>. Ensuite, le travailleur détaché peut « agir devant le tribunal du lieu d'exécution habituel de son travail, à son retour : (toutefois), il est clair qu'il lui sera plus difficile, d'un point de vue sociologique, d'obtenir qu'un juge portugais lui accorde le salaire minimum français »<sup>Note</sup>

<sup>21</sup>.

**17.** - Quant au contrôle administratif – *a priori* plus efficient et rapide que celui des juges – la réalité est loin d'être aussi simple. On ne saurait en effet oublier que la question soulevée par la détermination de l'auteur et les modalités concrètes de ce contrôle constitue l'une de celles qui ont été passionnément discutées, en 2004, lors des débats relatifs au projet de directive dit *Bolkestein*.

**18.** - À ce propos, il faut rappeler que, jusque-là, le contrôle des entreprises étrangères était confié au pays d'accueil et que, d'ailleurs, dans un souci d'efficacité, le législateur français avait soumis les entreprises étrangères détachant des salariés en France à certaines formalités déclaratives auprès de l'administration du travail<sup>Note 22</sup>. Bien que trop peu respectées<sup>Note 23</sup>, ces déclarations étaient censées faciliter les vérifications de l'administration. Or, ce sont ces possibilités de contrôle préalable des entreprises

étrangères prestataires que le projet de directive dit *Bolkestein* entendait supprimer, dans le but d'éliminer les obstacles nationaux à la circulation des services et de faciliter la fluidité de celle-ci. Ainsi, pour parfaire la libéralisation des services dans une logique de développement de l'activité et donc de l'emploi, l'objectif de ce projet était-il double : d'une part, supprimer certaines exigences administratives telles que l'obligation, pour le prestataire étranger, d'obtenir une autorisation ou bien d'être enregistré dans le pays d'accueil ; d'autre part, prévoir que l'État d'origine – et non plus l'État d'accueil – serait responsable du contrôle des prestataires et des services offerts et cela, même en cas d'installation du prestataire dans un autre État membre. Il est vrai que – face à l'hostilité suscitée par ce projet – celui-ci a été remanié par les eurodéputés, et qu'un texte amendé a finalement été publié le 12 décembre 2006<sup>Note 24</sup>. Libéralisant les services sans pour autant sacrifier le respect des droits du travail nationaux, cette directive prévoit que d'ici à 2010, les États membres devront avoir : 1) levé les entraves à la liberté d'établissement des ressortissants communautaires, en simplifiant les formalités administratives requises pour pouvoir exercer leur activité dans un autre État membre ; 2) mis en place un guichet unique et une réglementation du régime d'autorisation non discriminatoire. Autre mesure importante, le nouveau texte supprime les dispositions qui limitaient le contrôle opéré par les inspections du travail du pays hôte sur le respect de la législation nationale, de sorte que ce contrôle ne devrait plus incomber aux autorités administratives du pays d'envoi mais à celles du pays d'accueil.

19. - Reste que – si cette directive a, finalement et contre toute attente, été adoptée de façon consensuelle – c'est au cours de sa phase de renégociation et pour contrer la mobilisation « *anti-Bolkestein* », que les pouvoirs publics français ont repris l'offensive afin de renforcer la lutte contre le dumping social lié au détachement de travailleurs en France. En effet, l'objet de la loi du 2 août 2005 est de permettre – face à la relative inefficacité du droit communautaire sur ce point – une plus grande protection des entreprises locales contre la concurrence d'entreprises européennes cherchant à travailler sur le territoire national à des coûts sociaux plus avantageux. Voilà pourquoi, d'ailleurs, ce dispositif figure dans une loi en faveur des petites et moyennes entreprises. Pour autant, le législateur national dispose-t-il réellement des moyens de lutter contre la perméabilité des frontières nationales et d'assainir les conditions de la concurrence sociale intra-communautaire ? Rien n'est moins sûr.

## **2. Déficience de la régulation juridique nationale et nécessité d'autres modes de régulation sociale**

**20.** - Texte parachevant la transposition de la directive de 1996, la loi du 2 août 2005 exprime également et surtout le souci du législateur français d'assurer une meilleure protection des entreprises locales contre la concurrence d'entreprises européennes cherchant à travailler sur le territoire national à des conditions sociales plus intéressantes. Sur le plan technique, cette loi a introduit, dans le Code du travail, un chapitre expressément consacré au « *détachement transnational de travailleurs* ». Or, il est à craindre que – pas plus que le droit communautaire – le droit national n'arrive à protéger les entreprises locales contre les risques de dumping social et de concurrence déloyale (A). Voilà pourquoi – face à la relative impuissance de la régulation juridique pour gérer les risques de concurrence – se pose la question de savoir quels autres modes de régulation préconiser, dans le but de mieux appréhender les conséquences sociales de l'ouverture des frontières (B).

**A. - Le détachement de travailleurs en France dans le cadre d'une prestation de service internationale. Le nouveau dispositif anti-dumping social issu de la loi du 2 août 2005**

**21.** - Mieux assurer le respect du droit national par les prestataires étrangers détachant leurs salariés en France ; sécuriser les relations entre employeurs et salariés ; lutter plus efficacement contre les comportements frauduleux... : tels sont les principaux objectifs sous-tendant l'adoption de la loi française<sup>Note 25</sup>. Reste que, pour deux raisons différentes, on peut douter du succès de la démarche. La première tient à la compatibilité douteuse de ce texte avec le droit communautaire que commande pourtant le principe de primauté du droit international sur le droit interne (1°). La seconde pose la question des moyens d'action et l'on retrouve, ici, le problème soulevé par le contrôle du respect des normes nationales par les prestataires étrangers (2°).

**22. - 1°** Afin de protéger les entreprises françaises contre les risques de concurrence générés par les opérations de prestations transnationales, la loi du 2 août 2005 a, incontestablement, enrichi les prescriptions nationales dont le respect est imposé aux entreprises étrangères détachant leurs salariés en France. Cette loi se caractérise ainsi par le souci de définir le « détachement transnational », ce qui passe par une détermination des catégories de détachement visées (*C. trav., art. L. 342-1 nouveau*) et par celle des conditions relatives au salarié détaché (*C. trav., art. L. 342-2 nouveau*). Ensuite, cette loi présente la spécificité d'élaborer un véritable régime de ce détachement, reposant, en pratique, sur les quatre axes suivants : détermination des formalités obligatoires imposées à l'entreprise prestataire (*C. trav., art. L. 342-3 nouveau*) ; identification des prescriptions françaises, qualifiées de « noyau dur » du droit français et que l'entreprise étrangère doit respecter, sauf dispositions plus favorables au salarié (*C. trav.,*

*art. L. 342-3 nouveau*) ; affiliation obligatoire à un régime français de sécurité sociale (*CSS, art. L. 111-2-2*) ; enfin, modalités de contrôle du respect de la réglementation nationale (*C. trav., art. L. 342-6 nouveau*).

**23.** - Certes, les pouvoirs publics français se sont donc donné les moyens de leurs ambitions. Une meilleure approche notionnelle des problèmes traduit ce souci de juguler les risques de dumping social sur le sol français. Mais ces dispositions légales sont-elles réellement conformes au droit communautaire et, notamment, aux dispositions du Traité sur la libre prestation de service ? La question est importante. En effet, une réponse négative ruinerait les efforts fournis par le législateur français pour limiter ces risques de dumping et mettrait en lumière l'impuissance de la régulation juridique à circonscrire les effets pervers de l'ouverture des frontières. Or cette réponse semble plausible, tant sont nombreuses les raisons conduisant à douter de l'adéquation du droit français au droit européen<sup>Note 26</sup>.

**24.** - De ce point de vue, il faut d'abord rappeler que – si le principe de la libre prestation de service, reconnu par les articles 49 et 50 du Traité CE, est consubstantiel au Traité – il n'est pas absolu puisqu'un État membre peut y apporter des restrictions au nom de la protection d'un intérêt général non économique. C'est ainsi que la libre prestation de services peut être limitée par des réglementations nationales, légitimées par l'intérêt général, et incombant à toute personne, physique ou morale exerçant sur le territoire de l'État où la prestation a lieu, sachant que la CJCE qualifie de « justifications d'intérêt général » la possibilité de soumettre les travailleurs détachés à la législation sociale du pays d'accueil<sup>Note 27</sup>. Ainsi le droit communautaire considère-t-il que « le principe de la libre prestation de service ne saurait permettre d'obtenir un avantage comparatif aux dépens de la sécurité des travailleurs ou de leur dignité »<sup>Note 28</sup>. Mais si de telles justifications peuvent borner le principe de libre prestation de service, encore faut-il que ces restrictions soient limitées et répondent à certaines conditions. Ainsi la CJCE – en se fondant sur les trois critères suivants – a-t-elle élaboré une jurisprudence nuancée afin de circonscrire l'atteinte portée au principe de libre prestation de service : en premier lieu, la présence, ou pas, d'obligations comparables dans le pays d'accueil et le pays d'origine ; en second lieu, l'existence, dans le pays d'accueil, d'une réelle protection supplémentaire au profit du travailleur lui procurant un avantage certain en terme de protection sociale ; enfin, le caractère nécessaire et proportionnel de l'application de la législation sociale du pays d'accueil aux prestataires étrangers<sup>Note 29</sup>. Pour la CJCE, les obstacles que les États peuvent opposer à la liberté de prestation de services en contraignant le prestataire étranger au respect de certaines normes nationales ne doivent pas être redondants avec les obligations déjà existantes dans son État

d'établissement (principe de non-cumul des normes)<sup>Note 30</sup> et ne se justifient que si les salariés détachés y trouvent un intérêt (principe de pertinence des normes)<sup>Note 31</sup>. Comme on l'a synthétisé, « l'impératif de protection des travailleurs ne doit pas servir de prétexte à la construction de dispositifs tendant, par des voies détournées, à porter atteinte au principe de libre prestation de services »<sup>Note 32</sup>.

**25.** - Or les risques de conflits entre les dispositions du Traité sur la libre prestation de service et la loi du 2 août 2005 semblent réels, qu'il s'agisse du contenu des prescriptions françaises impérativement applicables aux salariés détachés, de la nature des déclarations préalables imposées à l'entreprise étrangère mais aussi de l'affiliation obligatoire au régime français de sécurité sociale. D'ailleurs, ce dernier point paraît particulièrement important dans la mesure où l'on sait bien que les risques de dumping social sont étroitement liés – non seulement aux minima salariaux – mais aussi au faible coût de la protection sociale dans certains États membres. Dès lors, imposer aux salariés détachés une affiliation au régime français de protection sociale (comme le préconise la loi de 2005) peut, effectivement, contribuer à juguler les risques de concurrence déloyale. En revanche, conclure à l'incompatibilité de ce dispositif avec le droit communautaire conduit à crédibiliser de tels risques : la raison en est « qu'un maçon polonais – salarié d'une entreprise polonaise et travaillant sur un chantier en France – devra bien respecter la durée hebdomadaire et être payé au moins au SMIC, comme un salarié français. Mais, lui comme son employeur, continueront à cotiser à la sécurité sociale polonaise, ce qui aboutira à rendre le coût du travail de ce travailleur moins élevé que celui de son homologue français »<sup>Note 33</sup>. Or, cette analyse paraît s'imposer si l'on se réfère aux solutions posées par le règlement 1408/71 (et son règlement d'application 574/72), « *relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté* »<sup>Note 34</sup>.

**26.** - Dans ce contexte, c'est bien une réponse prudente qu'il faut apporter à la question de savoir si les autorités publiques nationales disposent des moyens de lutter efficacement contre la perméabilité des frontières nationales provoquée par la libre prestation de services : « sous l'œil de Bruxelles, la marge de manœuvre (du Gouvernement) est (en effet) limitée »<sup>Note 35</sup>. Au surplus, on ne saurait évaluer la réelle aptitude du droit français à juguler les effets négatifs de l'ouverture des frontières du seul point de vue de son contenu et de son éventuelle incompatibilité avec le droit communautaire : une seconde difficulté doit être évoquée qui est celle, on y revient, des modalités de contrôle des normes nationales.

**27. - 2°** Concernant cette question, il est vrai – comme précédemment rappelé – qu'après une sorte de « psychodrame » européen se soldant par le retrait du fameux projet *Bolkestein* et l'adoption de la directive « services » du 12 décembre 2006, la responsabilité du contrôle du respect de la législation du pays d'accueil, un temps confiée au pays d'envoi, a été réattribuée au pays hôte. Il est également avéré que – dans un souci d'efficacité de son nouveau dispositif – la loi du 2 août 2005 a fait preuve d'une certaine vigilance, concernant l'organisation et à la coordination des activités de contrôle des services français et de leurs homologues étrangers. Ainsi le législateur français s'est-il appliqué à clarifier la transmission d'informations entre administrations du travail. Pour autant, les difficultés suscitées par le contrôle du respect des normes nationales par les prestataires de services étrangers ne sont pas taries, et cela pour les raisons suivantes. D'abord, on ne saurait minimiser la complexité des situations que l'administration du travail du pays d'accueil peut être amenée à rencontrer. Ainsi, comment imaginer « qu'un inspecteur du travail espagnol (puisse aisément) savoir si les documents écrits en hollandais ou en tchèque garantissent, selon la loi hollandaise ou tchèque, une protection plus favorable que celle de la loi espagnole ? Comment savoir si ces documents sont vrais ou faux ? Comment permettre au salarié d'obtenir le salaire minimum ou conventionnel du pays d'exécution de la prestation de service »<sup>Note 36</sup> ? Certes, une base légale à l'échange d'informations entre les services de contrôle français et leurs collègues étrangers existe désormais. Mais ce dispositif ne peut être efficace que si la totalité des États membres « jouent le jeu » : or, est-il certain que tous les pays « exportateurs de travailleurs détachés » ont intérêt à aider à la détection de situations contraires à la directive « détachement » et à la loi française de transposition ? En outre, un autre facteur, propre au système français, ne peut que contribuer au manque d'efficacité des contrôles opérés en cas de détachement transnational. Il s'agit de la faiblesse quantitative des effectifs de l'administration du travail, qui ne peut que restreindre le signal émis par les pouvoirs publics français, pourtant clairs sur les obligations imposées aux entreprises étrangères détachant des salariés sur le sol français. En effet, à défaut d'agents sur le terrain, il semble bien difficile de garantir le respect des règles s'agissant, de surcroît, de travailleurs présents pour de courtes durées dans un même lieu.

**28. -** Dans ces conditions, il est à craindre que « les situations illicites se développent, (que) les engagements des entreprises qui utilisent cette main-d'œuvre ne (soient) pas respectés, (que) les conditions de leur emploi (soient) totalement différentes de celles de salariés du pays du lieu d'exécution de la prestation de service, et (qu'au final) les pratiques s'avèrent être un maquillage d'entrées illicites de travailleurs sur le territoire »<sup>Note 37</sup>. Il semble bien, surtout, qu'une réponse nuancée doive être apportée à la question plus spécifique – mais ici centrale – de la réelle aptitude des pouvoirs publics nationaux à contrer certains effets néfastes de l'ouverture des frontières.

29. - Dés lors, face à cette relative impuissance de la régulation juridique à gérer les dérives sociales du processus européen de libéralisation des services, quelles solutions préconiser ? D'autres acteurs que les pouvoirs publics sont-ils susceptibles d'intervenir plus efficacement ?

#### **B. - De nouveaux modes de régulation sociale à identifier**

30. - Eu égard à l'impact limité de l'action publique sur les effets sociaux d'une prestation de service effectuée par une entreprise localisée dans un pays à bas coûts, on est conduit à s'interroger sur le rôle pouvant être ici joué par les partenaires sociaux (1°) et/ou les acteurs privés, *ie* les entreprises elles-mêmes (2°). Effectivement, les premiers n'ont-ils pas une responsabilité à assumer dans la vérification – et les seconds, dans le respect – des normes sociales minimales imposées, par un pays hôte, aux entreprises étrangères détachant leurs salariés sur son sol ?

31. - 1° S'agissant, en premier lieu, de l'action syndicale, la mise en place d'une surveillance syndicale transnationale présenterait, indéniablement, un grand intérêt. Comme on l'a dit, « l'organisation d'une (telle) surveillance aboutirait à assurer une certaine efficacité du contrôle comme, par exemple, à donner la possibilité aux syndicats allemands de dénoncer la situation des travailleurs lettons en Suède, à offrir la possibilité aux syndicats suédois d'agir en Lettonie au retour des salariés détachés, aux syndicats français d'agir à la place des salariés portugais pour qu'ils touchent effectivement leurs salaires minima français »<sup>Note 38</sup>. Ce faisant, ce type d'intervention syndicale pourrait se solder, tout à la fois, par une lutte accrue contre les risques de dumping et une meilleure protection des travailleurs mobiles, ainsi assurés de bénéficier des conditions de travail plus favorables, en vigueur dans le pays d'exécution. Certes, il est vrai que, sur ce terrain, certaines organisations syndicales développent aujourd'hui de nouvelles tactiques. Tel est, par exemple, le cas de certains syndicats suédois souhaitant imposer, à des entreprises prestataires – implantées dans les PECO – et qui détachent leurs salariés en Suède, de respecter les conventions collectives en vigueur dans ce pays<sup>Note 39</sup>. Au motif que la directive « détachement » de 1996 établit, sur certains points, la primauté du droit du pays d'accueil sur celui du pays d'origine et qu'en Suède, les conditions de travail sont réglées par des accords collectifs et non par la loi, un syndicat suédois a ainsi déclenché un blocus contre un chantier exploité par une entreprise lettone – qui refusait de signer les accords collectifs en vigueur dans le secteur – et dans lequel cette entreprise avait détaché ses salariés lettons. Ce contentieux est d'ailleurs toujours en cours<sup>Note 40</sup>. En effet, si les juges suédois – saisis par la

compagnie lettone qui exigeait l'arrêt immédiat du blocus – ont, dans un premier temps, tranché en faveur du syndicat, ils ont, ensuite, décidé de consulter la CJCE dont le point de vue est, aujourd'hui, attendu avec impatience, tant par les anciens pays membres, que par les nouveaux adhérents. Les questions – d'importance – sont, en effet, celles-ci.

**32.** - En premier lieu, se pose la question de l'applicabilité de la directive « détachement ». En effet, un syndicat a-t-il le droit d'exiger qu'une entreprise étrangère détachant des salariés signe un accord sur les salaires, au nom de la protection des accords collectifs réglementant le marché du travail local et par application de la directive de 1996 exigeant le respect d'un noyau dur des dispositions sociales minimales en vigueur dans le pays d'accueil ? Ou bien, comme le prétend l'entreprise lettone, faut-il considérer que la directive de 1996 n'est pas applicable en l'espèce au motif que le respect de celle-ci suppose l'existence d'une loi ou d'une convention collective de portée générale, ce qui n'est pas le cas de la convention collective locale, visée par le syndicat suédois ? Dès lors, comme le prétend encore cette entreprise, faut-il conclure à la violation des articles 12 (interdiction des discriminations à raison de la nationalité) et 49 du Traité (interdiction des restrictions à la libre circulation des services à l'intérieur de la Communauté, à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un pays de la Communauté autre que celui du destinataire de la prestation) ?

**33.** - En second lieu, – et à supposer que la CJCE se dise favorable au respect des conventions collectives locales, de sorte que la directive de 1996 trouve bien à s'appliquer ici – se pose un autre problème. En effet, il faudrait donc conclure qu'une entreprise étrangère s'installant, par exemple, en Suède, se trouve dans l'obligation d'accepter les conditions posées par les conventions collectives négociées entre employeurs et syndicats, en terme de salaires et temps de travail. Mais est-ce à dire que la Suède pourrait imposer des contraintes allant – en vertu des conventions collectives en vigueur – au-delà des prescriptions de la directive sur le détachement des travailleurs ? Est-il concevable, comme le préconise le syndicat suédois concerné par l'affaire, d'exiger le respect, non pas seulement des salaires de base, mais des salaires moyens dans une région donnée ? La question est posée à la CJCE, libre de suivre ou pas les conclusions de l'avocat général pour qui les syndicats peuvent, par des actions collectives motivées par des objectifs d'intérêt général et proportionnées, contraindre un prestataire de services d'un autre État membre à souscrire à un taux de salaire, prévu par une convention collective<sup>Note 41</sup>...

**34.** - En tout état de cause et quelle que soit l'issue de ce litige relatif au point de savoir si l'action d'un syndicat national peut, ou pas, être assimilée à des mesures discriminatoires sur le marché unique et constituer une violation du principe de libre prestations de service, il n'en demeure pas moins que ce type d'action syndicale n'est pas « déterritorialisée »<sup>Note 42</sup>, de sorte qu'elle ne peut être menée hors de l'espace national. Ainsi est-on loin, selon certains, de l'exemple nord-américain qui montre pourtant qu'une procédure transnationale « (permettant) à des organisations syndicales d'avoir un regard sur les conditions d'emploi des travailleurs dans un autre pays (peut) avoir une très grande efficacité pour dénoncer les violations du droit du travail orchestrées au sein de l'espace régional »<sup>Note 43</sup>. Dans ces conditions et puisque « l'idée d'organiser une procédure ouverte aux syndicats sur le plan transnational est, de toute évidence, osée à l'heure actuelle en Europe »<sup>Note 44</sup>, il paraît nécessaire de rechercher d'autres solutions possibles pour pallier l'impuissance de l'acteur public (comme celle des partenaires sociaux) à gérer les problèmes soulevés par la concurrence sociale intra-communautaire.

**35. - 2°** Face aux difficultés rencontrées par la réglementation publique et par l'action syndicale pour appréhender les transformations du travail et des formes d'organisation productives dans un contexte de globalisation de l'économie, que penser de la responsabilité susceptible d'être assumée, en ce domaine, par les entreprises elles-mêmes ? Celles-ci ont-elles un rôle à jouer dans l'instauration, – au sein d'une Europe à 27 – d'un climat de concurrence loyale permettant, tout à la fois, un développement de la libre circulation des personnes et des services et un respect des droits des travailleurs ? Tout porte à le croire si l'on se réfère au concept, à la mode, de RSE qui occupe une place croissante dans les débats plus larges sur la globalisation et/ou le développement durable. Comme on le sait, « ce champ émergent, lié à la recherche d'une maîtrise du processus de mondialisation de l'économie et des enjeux politiques et sociaux qui l'accompagnent »<sup>Note 45</sup> se trouve à la croisée de mouvements de fond concernant les acteurs suivants : en premier lieu, les investisseurs, aujourd'hui soucieux de taux de rentabilité élevés mais adeptes également de comportements éthiques ; en second lieu, les consommateurs et, plus largement, la société civile dont la voix se fait entendre par le biais des ONG, des syndicats ou encore de mouvements politiques ; enfin, les entreprises elles-mêmes et, plus précisément, les groupes transnationaux qui ne sauraient rester indifférents à cette double pression en raison de l'influence croissante de l'opinion publique et du caractère sans cesse stratégique de l'image de marque dans un contexte de plus en plus concurrentiel. Ainsi estime-t-on que l'entreprise dite citoyenne ne doit plus satisfaire uniquement ses actionnaires, mais est également redevable d'une responsabilité sociétale à l'égard de l'ensemble des personnes intéressées par son activité, à savoir les parties prenantes que sont les salariés, les fournisseurs, les clients, les sous-traitants, ou encore les collectivités locales, ONG et autres associations...

**36.** - Or, il s'avère que le recours à ce concept pourrait se révéler ici, non seulement opportun, mais possible. Au soutien de cette opinion, on peut évoquer le fait, qu'avant de s'étendre à des engagements volontairement souscrits par l'entreprise en matière sociale et/ou environnementale, le concept de RSE repose d'abord, et avant tout, sur le respect des normes sociales obligatoirement applicables dans le pays d'exécution de la prestation. D'ailleurs, tel est le point de vue des autorités communautaires selon lesquelles « les codes de conduites ne doivent pas se substituer à la législation et aux dispositions contraignantes nationales, européennes et internationales : les dispositions à caractère obligatoire garantissent les normes minimales qui s'imposent à tous, tandis que les codes de conduites et toutes les autres initiatives de nature volontaire ne peuvent que les compléter et promouvoir des règles plus strictes pour ceux qui les souscrivent »<sup>Note 46</sup>. Selon elles encore : « en affirmant leur responsabilité sociale et en contactant de leur propre initiative des engagements qui vont au-delà des exigences réglementaires et conventionnelles auxquelles elles doivent de toute façon se conformer, les entreprises s'efforcent d'élever le niveau des normes liées au développement social, à la protection de l'environnement et au respect des droits fondamentaux »<sup>Note 47</sup>.

**37.** - Dès lors, qui peut le plus peut le moins... en ce sens qu'il faut admettre qu'une entreprise adoptant volontairement une démarche dite socialement responsable s'engage – à tout le moins – à respecter les normes s'imposant à elle, en vigueur sur le sol du pays hôte. C'est dire qu'une entreprise détachant des salariés dans un pays étranger et se prétendant socialement responsable devrait – au nom d'une telle responsabilité – se sentir dans l'obligation de respecter, au minimum, les normes sociales à caractère obligatoire, applicables dans le pays d'accueil. Dans ces conditions, faire appel au concept de RSE dans les débats relatifs aux risques de dumping social suscités par le détachement de travailleurs à l'occasion d'une prestation de service transnationale pourrait se révéler d'une grande utilité pour deux raisons au moins. D'abord, le recours à cette notion pourrait permettre de pallier les difficultés de contrôle public des situations transnationales et donc contribuer à la lutte contre les risques de dumping social. Surtout, le respect d'une démarche dite socialement responsable se traduisant par celui des normes juridiques obligatoirement applicables pourrait garantir le bénéfice de normes sociales minimales aux salariés détachés : le résultat ne serait pas négligeable, si l'on veut bien admettre que les droits sociaux fondamentaux ne doivent pas être respectés seulement dans des contrées lointaines, mais – ici et maintenant – dans l'espace européen...

**38.** - Au final, le processus européen de libéralisation des services se trouve à l'interface de plusieurs problématiques s'enchevêtrant et qui concernent : l'impact d'une politique d'intégration régionale sur les droits nationaux ; la nécessaire conciliation entre droits sociaux fondamentaux et grandes libertés économiques ; mais aussi, la crédibilité de l'action publique. En effet, celle-ci se trouve aujourd'hui fortement altérée, moins par la pauvreté de la norme juridique que par son inapplication<sup>Note 48</sup>... l'enjeu étant de remédier à cette situation<sup>Note 49</sup>, si tant est que le renforcement de la régulation publique constitue, aujourd'hui, une priorité...

Note 1 Laboratoire interdisciplinaire de recherche sur les ressources humaines et l'emploi.

Cette étude a donné lieu à une communication lors du colloque organisé par le CRIMT et dont le thème était le suivant : « Quelles politiques pour le travail à l'ère de la mondialisation ? ». Ce colloque s'est déroulé du 24 au 26 mai 2007 à l'université de Montréal (HEC Montréal, Canada).

Note 2 PE et Cons UE, dir. n° 2006/123, 12 déc. 2006 : JOUE n° L 376/36, 27 déc. 2006.

Note 3 Détachement : les nouvelles règles antidumping social : Liaisons soc. Europe sept. 2005, n° 135, p. 5.

Note 4 Selon les termes employés in Détachement : les nouvelles règles antidumping social, art. préc.

Note 5 Sur ce point, La Belgique et La France vont choisir leurs travailleurs de l'Est : Liaisons soc. Europe mai 2006, n° 151.

Note 6 Selon une étude de l'Office européen des statistiques, portant sur le salaire minimum, celui-ci variait entre 72 € brut par mois (Roumanie) et 1 467 € (Luxembourg) au 1er janvier 2005. Au sein des États membres de l'époque, il allait de 116 € (Lettonie) à 1 467 €, soit un écart de 1 à 13 (Eurostat, Statistiques en bref, n° 7/2005).

Note 7 En ce sens, M.-C. Amauger-Lattes, Les conséquences de l'élargissement de l'Europe sur le marché du travail : Les notes du Lirhe janv. 2005, n° 406 (<http://lirhe.univ-tlse1.fr/>).

Note 8 L. n° 2005-882, 2 août 2005, en faveur des petites et moyennes entreprises : JO 3 août 2005.

Note 9 Formule d'A. Lyon-Caen in Le travail dans le cadre de la prestation internationale de services. Quelques observations : Dr. soc. 2005, p. 503.

Note 10 CJCE, 27 mars 1990, aff. C-113/89 : Rec. CJCE 1990, I, p. 1417 : <http://europa.eu.int>.

Note 11 CJCE, 9 août 1994, aff. C-43/93, Van der Elst c/ OMI : Rec. CJCE 1994, I, p. 3803.

Note 12 M.-A Moreau, Normes sociales, Droit du travail et mondialisation. Confrontations et mutations : Dalloz, coll. À droit ouvert, 2006, p. 299.

Note 13 PE et Cons. UE, dir. n° 96/71, 16 déc. 1996 : JOCE n° L 18, 21 janv. 1997, p. 1.

Note 14 Comme on l'a dit, « la directive ne vise nullement à modifier la loi applicable au contrat de travail en cas de détachement mais elle fixe un « noyau dur » de règles impératives à respecter pendant la période de détachement dans l'État membre d'accueil » (A. Sinay-Cytermann, La protection du salarié en droit international privé, in Le droit collectif du travail : questions fondamentales, évolutions récentes, Études en hommage à Mme le professeur H. Sinay : éd. P. Lang, 1994, p. 315).

Note 15 Un auteur souligne la parenté de ces thèmes avec les lois de police de l'article 7 de la Convention de Rome (P. Rodière, *Droit social de l'Union européenne* : LGDJ, 2002, n° 558, note 124).

Note 16 On peut souligner la « flexibilité » de cette directive qui donne aux États membres la possibilité d'assouplir ses prescriptions sur certains points (art. 3, § 2), mais aussi celle de renforcer la protection offerte aux travailleurs (art. 3, § 7).

Note 17 M.-A. Moreau, *op. cit.*, p. 303.

Note 18 *Ibid.*

Note 19 Dir. n° 96/71 préc., art. 6.

Note 20 M.-A. Moreau, *op. cit.*, p. 304.

Note 21 *Ibid.*

Note 22 Ainsi, par application d'un article D. 341-5-7 du Code du travail, les entreprises étrangères devaient adresser à l'inspecteur du travail du lieu de la prestation une déclaration mentionnant un certain nombre d'informations concernant l'entreprise étrangère, la prestation à effectuer et les salariés détachés. Quant à l'article D. 341-5-9 du Code du travail, il prévoyait que ces mêmes entreprises devaient adresser à l'inspection du travail un document précisant les heures auxquelles commence et finit le travail ainsi que les heures et la durée du repos.

Note 23 Sur cette question, V. A. Lyon-Caen, art. préc.

Note 24 PE et Cons. UE, dir. n° 2006/123, 12 déc. 2006 relative aux services dans le marché intérieur : JOUE n° L 376, 27 déc. 2006, p. 36 ; JCP E 2007, 1430, étude S. Hennion.

Note 25 dont un premier décret sectoriel, concernant le domaine du transport aérien, a été publié le 21 novembre 2006 (D. n° 2006-1425, 21 nov. 2006).

Note 26 Sur cette question, V. notamment J.-P. Lhernould, *La loi du 2 août 2005 et le détachement transnational de travailleurs. Le plombier polonais est-il mort ?* : Dr. soc. 2005, p. 1191.

Note 27 CJCE, 3 févr. 1982, aff. 62/81 et 63/81, Desquenne et Giral : Rec. CJCE 1982, I, p. 223.

Note 28 J.-P. Lhernould, art. préc.

Note 29 À noter que la CJCE a réitéré cette exigence de proportionnalité à propos du statut social des travailleurs détachés dans un État membre, à partir d'un autre État membre, lorsque ces salariés sont ressortissants d'État tiers à l'UE. Elle a en effet condamné l'Allemagne qui souhaitait subordonner le détachement de ces travailleurs sur son territoire à la possession préalable d'un visa de travail, au motif qu'une telle exigence est disproportionnée par rapport aux objectifs de lutte contre les comportements frauduleux (CJCE, 19 janv. 2006, Commission c/ Allemagne). De la même façon, la CJCE a condamné l'Autriche qui voulait subordonner le détachement de ressortissants de pays tiers à la détention d'un document intitulé « confirmation de détachement européen » (CJCE, 21 sept. 2006, Commission c/ Autriche). Au final, seule la procédure de déclaration préalable semble concevable pour la CJCE.

Note 30 CJCE, 28 mars 1996, aff. C-272/94, Guiot : Rec. CJCE 1996, I, p. 1905.

Note 31 Ainsi appartient-il à l'État d'accueil d'établir que le respect d'une réglementation nationale imposant un salaire minimal est nécessaire et proportionné pour assurer la protection des travailleurs détachés d'une entreprise prestataire de service (CJCE, 15 mars 2001, aff. C-165/98 : JOCE 16 juin 2001).

Note 32 B. Teyssié, Droit européen du travail : LexisNexis Litec, 2003.

Note 33 Adieu la directive Bolkestein, bonjour la directive « services » : Liaisons soc. Europe 2006, n° 164, p. 9.

À noter que ce point de vue s'impose d'autant plus que la CJCE confère une valeur quasi absolue au formulaire, délivré par une institution de sécurité sociale, à un travailleur détaché dans un autre État membre (CJCE, 26 janv. 2006, aff. C-2/05, Herbosch-Kiere NV). Il s'agissait, en l'espèce, d'une entreprise de travail temporaire irlandaise qui, opérant sur un chantier de construction en Belgique, y avait détaché des intérimaires. Ayant obtenu des formulaires E 101 de l'institution irlandaise, l'employeur avait continué de s'acquitter des cotisations sociales en Irlande, lieu habituel de travail des intérimaires ; aucune cotisation n'était donc à verser en Belgique, en application de l'article 14, § 1, a) du règlement 1408/7. Pourtant, l'Inspection du travail belge avait verbalisé l'entreprise locale responsable du chantier, au motif que les salariés se trouvaient, en réalité, sous son autorité et devaient s'acquitter des cotisations en Belgique. Pour la Cour de justice, il s'agit là d'une violation du droit communautaire, dès lors que le formulaire E 101 lie les institutions de sécurité sociale de l'État où les travailleurs sont détachés. Cela signifie donc que, tant que ce formulaire n'est pas retiré, « l'institution compétente de l'État membre dans lequel sont détachés les travailleurs doit tenir compte du fait qu'ils sont déjà soumis à la législation de sécurité sociale de l'État où l'entreprise qui les emploie est établie. Cet arrêt, qui accorde le plus grand crédit au principe de confiance mutuelle entre les États membres, ne manquera pas d'exacerber la méfiance à l'égard de certains pays, suspectés d'accorder de manière trop libérale le formulaire E 101, qui peut alors agir comme un outil de dumping social » (J.-P Lhernould, Le bilan 2006 de la jurisprudence sociale de la Cour de justice : Liaisons soc. Europe janv. 2007, n° 167, p. 3).

Note 34 Auquel succédera le nouveau règlement 888/2004 du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, lorsque son règlement d'application entrera en vigueur.

Note 35 Ch. Néau-Leduc, Le détachement transnational de travailleurs, passager clandestin de la loi PME du 2 août 2005 : JCP S 2005, 1292.

Note 36 M.-A Moreau, op. cit., p. 305.

Note 37 Selon les termes de M.-A Moreau, op. cit., p. 305.

Note 38 Ibid.

Note 39 V. aussi P. Ughetto, Irish Ferries jette ses équipages nationaux par-dessus bord : Chron. internationale de l'IRES sept 2006, n° 102.

Note 40 V. sur la question, A. Math, Le salaire minimum pris au piège de la sous-traitance internationale ? : Chron. internationale de l'IRES nov. 2006, n° 28.

Note 41 V. concl. av. gén. Mengozzi ss CJCE, aff. C-341/05 in communiqué de presse n° 36/07, 23 mai 2007 : <http://www.curia.europa.eu/fr/actu/communiqués/cp07/aff/cp070036fr.pdf>.

Note 42 Selon la formule de M.-A Moreau, op. cit., p. 309.

Note 43 Ibid.

Note 44 Ibid.

Note 45 N. Notat, Évaluer les performances sociales, environnementales et sociétales des entreprises. Objectifs et méthodes de la nouvelle agence VIGEO, in La responsabilité sociale des entreprises : Anact, 2003, p. 49.

Note 46 « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises » : Livre vert, Com (2001), 366, final.

Note 47 Livre vert (version française), p. 3.

Note 48 Rapp. F. Gaudu, Libéralisation des marchés et droit du travail : Dr. soc 2006, p. 505.

Note 49 V. le point de vue de la Commission selon laquelle « le défaut d'effectivité réelle de la directive n'est pas imputable au texte communautaire lui-même mais à la mauvaise application dont se rendent coupables les États membres. Ceux-ci sont comptables du manque de moyens et de ressources mis à la disposition des services chargés du contrôle ou de la coopération administrative. Parlement et Commission sont d'accord pour affirmer que la révision de la directive n'est pas la solution, mais qu'il faut plutôt renforcer son application » (Une libéralisation sociale sans dumping social : Liaisons soc. avr. 2006, n° 150, p. 1).