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

LA MISE EN ŒUVRE DES JUSTIFICATIONS DES ENTRAVES À LA LIBRE PRESTATION DES SERVICES CONDUIT À DÉTERMINER LA RÉGLEMENTATION APPLICABLE À LA RELATION DE TRAVAIL DE SALARIÉS DÉTACHÉS

GÉRARD JAZOTTES

Référence de publication : Jazottes, Gérard (2003) *La mise en œuvre des justifications des entraves à la libre prestation des services conduit à déterminer la réglementation applicable à la relation de travail des salariés détachés.* Revue trimestrielle de droit commercial (RTD com.) (3). p. 595-597.

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications, contacter portail-publi@ut-capitole.fr

LA MISE EN ŒUVRE DES JUSTIFICATIONS DES ENTRAVES À LA LIBRE PRESTATION DES SERVICES CONDUIT À DÉTERMINER LA RÉGLEMENTATION APPLICABLE À LA RELATION DE TRAVAIL DE SALARIÉS DÉTACHÉS

(CJCE 15 mars 2001, Procédure c/ A. Mazzoleni et Inter Surveillance Assistance, aff. C-165/98, Rec. p. I-2189 ; CJCE 25 oct. 2001, Finalarte Sociedade de Construçao, aff. jtes C-49/98, C-50/98, C-52/98 et C-68/98 à C-71/98, Rec. p. I-7831 et CJCE 24 janv. 2002, Portugaia Construçoes Lda, aff. C-164/99, Rec. p. I-787)

Les craintes suscitées par le détachement de salariés d'une entreprise établie dans un Etat-membre pour exécuter une prestation de services dans un autre Etat-membre ont conduit certains des Etats accueillant ces salariés détachés à légiférer. L'objectif est d'éviter, tout particulièrement dans certains secteurs d'activité, un « dumping social » contraire à la protection des travailleurs ainsi qu'au maintien d'une concurrence loyale entre entreprises. Dans ce but, l'application de la réglementation ou de conventions collectives nationales est étendue aux salariés détachés lorsque l'employeur est établi dans un autre Etat-membre. Mais se pose alors la question de la compatibilité de cette extension avec la libre prestation des services, question à laquelle la Cour a dû répondre dans ces trois affaires. Etait en cause l'extension à des entreprises établies dans un autre Etat-membre, d'une part, d'une convention collective belge fixant un salaire minimal pour les ouvriers effectuant du gardiennage *(Mazzoleni)* et, d'autre part, de certaines conventions collectives allemandes de l'industrie du bâtiment imposant la participation au régime des congés payés *(Finalarte)* et fixant une rémunération minimale *(Portugaia)*, extension prévue par une loi allemande sur le détachement des travailleurs.

Certes, le droit communautaire s'est préoccupé de résoudre ces difficultés par l'adoption de la

directive 96/71/CE du Parlement européen et du conseil, du 16 décembre 1996, concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services (JOCE L. 18, 21 janv. 1997, p. 1). Mais, au moment des faits au principal, le délai de transposition de cette directive n'était pas expiré, ce qui a conduit la Cour à raisonner sur le seul fondement de la libre prestation de services (art. 49 et 50 CE).

Outre le rappel de solutions traditionnelles en la matière (si l'application d'une réglementation nationale de l'Etat d'accueil aux prestataires de services peut entraver la libre prestation de services dans la mesure où elle entraîne des frais ou des charges administratives ou économiques supplémentaires, ces restrictions peuvent être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général) cet arrêt apporte des précisions intéressantes relatives aux conditions de la justification de l'extension litigieuse, précisions qui conduisent à la détermination de la réglementation applicable. Il s'agit, en effet, de trouver un équilibre entre les exigences de la protection des travailleurs qui constituent des raisons impérieuses d'intérêt général (CJCE 17 déc. 1981, *Webb*, aff. 279/80, Rec. p. 3305) et celles de la libre prestation des services.

En premier lieu, l'application de la réglementation nationale doit être propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi, la protection des travailleurs. Or, la loi allemande sur le détachement des travailleurs a pour « objectif déclaré de protéger les entreprises allemandes du secteur de la construction contre la pression croissante de la concurrence sur le marché intérieur européen » et il est de jurisprudence constante qu'une réglementation nationale restrictive ne saurait être justifiée par des objectifs de nature économique tel que la protection des entreprises nationales. Toutefois, la Cour n'écarte pas une justification par la protection des travailleurs en faisant valoir que « s'il est vrai que l'intention du législateur, telle qu'elle se manifeste dans l'exposé des motifs d'une loi, peut constituer un indice quant au but poursuivi par celle-ci, cette intention ne peut être déterminante » (arrêts *Finalarte*, pt 40 et *Portugaia*, pt 27). Il appartient donc à la juridiction de renvoi de vérifier si, « considérée objectivement », la réglementation litigieuse assure la protection des travailleurs, ce qui doit la conduire à rechercher si cette réglementation confère aux travailleurs détachés « une réelle protection additionnelle » (arrêt *Finalarte*, pt 45) qui « contribue, de manière significative, à leur protection sociale » (arrêt *Portugaia*, pt 29). La Cour précise que cette condition n'est pas

remplie si ces travailleurs détachés « jouissent de la même protection ou d'une protection essentiellement comparable en vertu de la réglementation de l'Etat-membre d'établissement de leur employeur » (*Finalarte*, pt 45). En outre, les travailleurs doivent être réellement en mesure de faire valoir leurs droits, en l'espèce le versement des indemnités de congés payés, « compte tenu notamment des formalités qu'il doivent accomplir, de la langue qu'ils doivent utiliser et des modalités de paiement » (*Finalarte*, pt 48).

En second lieu, si la réglementation litigieuse poursuit effectivement un tel objectif, elle doit, en outre, respecter le principe de proportionnalité. Pour la Cour, l'examen de cette condition suppose que soient « mis en balance, d'une part, les charges administratives et économiques qui s'imposent aux prestataires de services » en vertu de la réglementation litigieuse et, « d'autre part, le surcroît de protection sociale qu'elle confère aux travailleurs par rapport à ce que garantit la réglementation de l'Etat-membre d'établissement de leur employeur » (arrêt *Finalarte*, pt 50). Cette appréciation doit prendre en considération tous les éléments pertinents, comme en témoigne la méthode proposée par la Cour dans l'arrêt *Mazzoleni* à propos de l'application des règles nationales de l'Etat-membre d'accueil relatives au salaire minimal. Ainsi, il convient de tenir compte des circonstances du détachement (la durée des prestations de services, leur prévisibilité, le déplacement effectif vers l'Etat d'accueil, le rattachement à la base d'opérations de l'employeur dans l'Etat-membre d'établissement). En effet, le respect du salaire minimal tel que fixé par l'Etat-membre d'accueil peut entraîner, « d'une part, des charges administratives supplémentaires disproportionnées comportant, le cas échéant, le calcul heure par heure de la rémunération appropriée de chaque salarié... » et, « d'autre part, le paiement de différents niveaux de salaires aux salariés, tous rattachés à la même base d'opérations, qui effectuent un travail identique ». En outre, pour la Cour, ces salaires différenciés pourraient « entraîner des tensions entre les salariés » et « menacer la cohérence des conventions collectives de travail qui s'appliquent dans l'Etat-membre d'établissement ». De même, la comparaison des niveaux de protection accordés par l'Etat-membre d'accueil et l'Etat-membre d'établissement doit prendre en considération « les éléments liés au montant de la rémunération, la durée de travail à laquelle ce montant se rapporte ainsi que le montant des cotisations sociales et l'incidence de la fiscalité » (arrêt *Mazzoleni*, pt 39).

En précisant la mise en oeuvre des conditions classiques de la justification d'une réglementation nationale fondée sur des raisons impérieuses d'intérêt général, la Cour détermine la réglementation applicable à la relation de travail dans l'hypothèse d'un détachement, illustrant l'incidence de l'ordre communautaire sur le droit international privé (V. L. Idot, L'incidence de l'ordre communautaire sur le droit international privé, Petites affiches, 2002, n° 248, p. 27).