



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 21.3.2012
SWD(2012) 64 final

DOCUMENT DE TRAVAIL DES SERVICES DE LA COMMISSION

RÉSUMÉ DE L'ANALYSE D'IMPACT

accompagnant les documents:

Proposition de

DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL

**relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs
effectué dans le cadre d'une prestation de services
(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

et

**Proposition de
RÈGLEMENT DU CONSEIL**

**concernant l'exercice du droit de recourir à des actions collectives dans le contexte de la
liberté d'établissement et de la libre prestation des services
(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

{COM(2012) 131 final}
{SWD(2012) 63 final}

DOCUMENT DE TRAVAIL DES SERVICES DE LA COMMISSION

RÉSUMÉ DE L'ANALYSE D'IMPACT

accompagnant les documents:

Proposition de

DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL

**relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services
(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

et

**Proposition de
RÈGLEMENT DU CONSEIL**

**concernant l'exercice du droit de recourir à des actions collectives dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services
(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

1. INTRODUCTION

La directive 96/71/CE¹ (ci-après la «directive»), fondée sur l'article 53, paragraphe 1, et l'article 62 du TFUE, définit le socle de conditions de travail impératives que doivent observer, dans le pays d'accueil, les sociétés qui y détachent temporairement des travailleurs. Ces dispositions facilitent considérablement la prestation transfrontalière de services puisque le prestataire de services n'est pas tenu de connaître et d'appliquer l'ensemble des règles d'emploi dans le pays d'accueil. Dans le même temps, la directive offre un niveau élevé de protection aux travailleurs détachés et empêche que les conditions de travail dans le pays d'accueil soient mises à mal par la concurrence.

Les travailleurs détachés se répartissent en trois catégories: travailleurs détachés dans le cadre d'un contrat de services, personnes transférées par leur société ou travailleurs des agences de travail intérimaire. Le socle des conditions de travail et d'emploi, telles que définies à l'article 3, paragraphe 1, de la directive (ci-après également les «conditions de travail applicable»), comprend: les périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos; la durée minimale des congés annuels payés; les taux de salaire minimal, y compris ceux majorés pour les heures supplémentaires; les conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par des entreprises de travail intérimaire; la sécurité, la santé et l'hygiène au travail; les mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes

¹ Directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services.

enceintes et des femmes venant d'accoucher, des enfants et des jeunes; l'égalité de traitement entre hommes et femmes ainsi que d'autres dispositions en matière de non-discrimination.

Dans la mesure où ces conditions de travail et d'emploi sont fixées par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives, les États membres sont tenus de les appliquer aux travailleurs détachés sur leur territoire. Ils doivent également les appliquer aux travailleurs détachés si elles sont fixées par des conventions collectives ou sentences arbitrales déclarées d'application générale au sens de l'article 3, paragraphe 8. Les États membres peuvent appliquer les conditions de travail et d'emploi fixées par des conventions collectives ou sentences arbitrales lorsqu'elles concernent des activités autres que la construction (article 3, paragraphe 10, deuxième tiret) et des matières autres que celles visées à l'article 3, paragraphe 1, dans la mesure où il s'agit de dispositions d'ordre public (article 3, paragraphe 10, premier tiret) conformément au droit primaire.

La directive prévoit aussi en ses articles 4, 5 et 6 des dispositions en matière d'information, de coopération administrative, d'exécution des obligations et de compétence judiciaire.

2. COLLECTE D'INFORMATIONS ET CONSULTATION DES PARTIES PRENANTES

Depuis 2009, la Commission a lancé quatre études d'évaluation ex post portant sur les aspects sociaux, économiques et juridiques du détachement. Afin de préparer l'analyse d'impact, une étude d'évaluation ex ante a été réalisée par un consultant externe en 2011. Il a été tenu compte des travaux du comité d'experts en matière de détachement des travailleurs, notamment du projet pilote sur l'échange électronique d'informations qui utilise une application distincte et spécifique du système d'information du marché intérieur (IMI) dans le domaine du détachement des travailleurs.

La Commission a organisé une consultation publique sur 50 propositions destinées à relancer le marché unique (communication du 27 octobre 2010 intitulée «Vers un Acte pour le marché unique»), dont deux qui concernaient les initiatives législatives évaluées par la présente analyse d'impact. Les 27 et 28 juin 2011, la Commission a organisé à Bruxelles une conférence sur les droits sociaux fondamentaux et le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services, qui a réuni les principales parties prenantes (États membres, partenaires sociaux européens et nationaux, institutions de l'UE et organisations internationales, universitaires et chercheurs). Cette conférence a été l'occasion pour les parties prenantes et les principaux acteurs politiques d'exprimer une nouvelle fois leurs points de vue sur les idées de la Commission à propos des options réglementaires et du contenu possible des initiatives législatives annoncées dans l'Acte pour le marché unique, à savoir un «règlement Monti II» et une directive d'exécution.

3. DEFINITION DU PROBLEME

3.1. Le phénomène du détachement

3.1.1. Ampleur du phénomène

La seule source de données disponible au niveau de l'UE se fonde sur la collecte systématique des données relatives aux certificats E101 (2005-2009) dans le domaine de la sécurité sociale,

qui a été effectuée par la Commission en coopération avec les autorités nationales². Cette base de données présente toutefois plusieurs faiblesses. Elle mesure le nombre de détachements et non le nombre de personnes détachées (la même personne peut être détachée plusieurs fois). En outre, le formulaire de sécurité sociale E101 n'est pas délivré à tous les travailleurs détachés, soit parce qu'il n'est pas obligatoire (les détachements de plus de 12 mois ne sont pas pris en compte pour la sécurité sociale), soit parce que certaines sociétés ne sollicitent pas de formulaires E101 lorsqu'elles détachent des travailleurs, notamment lorsqu'il s'agit de détachements de très courte durée.

Compte tenu de ces insuffisances, on peut estimer qu'environ un million de travailleurs sont détachés chaque année par leurs employeurs d'un État membre vers un autre.

S'agissant de la mobilité de la main-d'œuvre dans l'UE, le nombre de détachements représentait, en 2007, dans la force de travail, 18,5 % des citoyens UE-27 non nationaux. Toutefois, le détachement ne concerne qu'une faible proportion de la population active totale (0,4 % de la population active des pays d'origine UE-15 et 0,7 % de la population active des pays d'origine UE-12). Si le détachement constitue un phénomène important du point de vue de la mobilité de la main-d'œuvre, notamment dans certains pays et secteurs, il reste plutôt marginal sur le marché du travail de l'UE³.

3.1.2. Ventilation par secteurs

Il ressort des données disponibles qu'en 2009, en moyenne, 55 % environ des travailleurs détachés étaient envoyés dans les secteurs industriels. Le plus important de ces secteurs est celui de la construction, qui représente 24 % de tous les détachements. Le secteur des services représentait en moyenne 44 % des détachements, la majorité concernant les activités commerciales et d'intermédiation financière (16 %), ainsi que le transport, l'entreposage et la communication (7 %). Dans le secteur de la construction, les PME sont fortement représentées dans les détachements, principalement en tant que sous-traitants⁴.

Selon les conclusions de deux études⁵ ayant évalué les facteurs influençant le phénomène du détachement, les facteurs les plus pertinents sont les suivants: la proximité géographique, qui semble être le facteur le mieux à même d'expliquer la répartition des flux de détachement (l'orientation et l'étendue du phénomène); le coût de la main-d'œuvre pour les pays d'accueil; les pénuries de main-d'œuvre et de compétences ainsi que la spécialisation, notamment pour les détachements à partir de pays ayant des coûts de main-d'œuvre élevés vers d'autres États

² Commission européenne (2011), «Posting of workers in the European Union and EFTA countries: Report on E101 certificates issued in 2008 and 2009»; Commission européenne (2011), «Administrative data collection on E101 certificates issued in 2007».

³ Cf. Idea Consult and Ecorys Netherlands, Étude comparative des aspects juridiques concernant le détachement des travailleurs dans le cadre des prestations de services dans l'Union européenne, Bruxelles, 2011. Ce document peut être consulté à l'adresse suivante: <http://www.ec.europa.eu/social/posted-workers>, document de synthèse. Le pourcentage ne donne qu'une estimation grossière du poids des détachements sur les citoyens UE-27 non nationaux dans la main-d'œuvre (il s'agit probablement d'une surestimation). D'un côté, un certificat E101 ne représente pas un équivalent temps plein sur une année, de l'autre, l'étude sur la main-d'œuvre qui fournit les données relatives aux citoyens UE-27 non nationaux dans la main-d'œuvre ne couvre pas les travailleurs détachés.

⁴ Idea Consult (note de bas de page 3), case study on the construction sector, p. 164.

⁵ Ismeri Europa, Preparatory study for an Impact Assessment concerning the possible revision of the legislative framework on the posting of workers in the context of the provision of services, projet de rapport final; Idea Consult (note de bas de page 3).

membres; le taux de chômage dans les pays d'origine (en particulier dans les pays à main-d'œuvre bon marché); le degré d'intégration économique des marchés entre les États membres (bien que moins pertinent).

3.1.3. Incidences du détachement

Même si le détachement de travailleurs reste un phénomène marginal dans la main-d'œuvre dans son ensemble, il joue un rôle important dans la prestation transfrontalière de services, dans des secteurs spécifiques. La possibilité de fournir des services transfrontaliers constitue pour les entreprises, notamment pour les PME, une occasion d'étendre leurs activités à toute l'Europe. Le détachement offre des débouchés commerciaux et des possibilités d'emploi, et constitue une source de revenus complémentaires dans les pays d'origine. Il contribue à l'amélioration de la compétitivité et de l'efficacité dans les pays d'accueil.

Le détachement a des incidences tant sur le marché du travail des pays d'origine que sur celui des pays d'accueil. Il offre des possibilités d'emploi dans les pays d'origine et remédie aux pénuries de compétences et de main-d'œuvre dans les pays d'accueil. Il contribue par conséquent à une distribution plus efficace du travail de part et d'autre des frontières. Il peut toutefois avoir des effets de «déplacement» sur les marchés du travail des pays d'accueil du fait du remplacement des travailleurs locaux par des travailleurs détachés. L'importance de cet effet dépendra de l'existence d'un excédent de main-d'œuvre dans des secteurs et professions déterminés. Parallèlement, il convient de souligner que, dans la mesure où la création d'emplois dans l'UE dépend fortement du développement d'un marché des services intégré, le détachement peut contribuer efficacement à soutenir la création d'emplois.

3.2. Les problèmes à régler

3.2.1. Problèmes liés à la mise en œuvre, au suivi et au contrôle du respect des conditions de travail applicables aux travailleurs détachés, y compris de la protection des droits des travailleurs

3.2.1.1. Problème 1a: insuffisances en ce qui concerne les informations accessibles aux employeurs et aux travailleurs détachés

Malgré l'obligation visée à l'article 4, paragraphe 3, de la directive, les informations sur les conditions de travail applicables dans l'État membre d'accueil sont souvent difficiles à obtenir, inégales et de qualité insuffisante. Ces informations sont indispensables aux prestataires de services pour qu'ils puissent garantir les conditions de travail applicables et aux travailleurs détachés pour qu'ils puissent faire valoir leurs droits.

3.2.1.2. Problème 1b: insuffisances des mesures de contrôle, de suivi et d'exécution

Conformément à l'article 5 de la directive, les États membres doivent garantir le respect des dispositions de celle-ci en prenant des mesures adéquates. Ils doivent veiller en particulier à ce qu'il existe des procédures adéquates aux fins du contrôle du respect des conditions de travail applicables dites du «noyau dur» prévues par la directive. La façon dont sont assurés le suivi et le contrôle du respect des droits conférés par la directive est laissée à l'appréciation des instances nationales. Des mesures de contrôle, de suivi et d'exécution insuffisantes génèrent un risque élevé de non-respect des conditions de travail applicables dans l'État d'accueil, notamment pour ce qui est des salaires, du temps de travail et des conditions de protection de la santé et de sécurité. Elles peuvent également faciliter des pratiques

anticoncurrentielles. De telles lacunes sont exacerbées par la courte durée de la plupart des détachements, ce qui rend la tâche des autorités de contrôle plus difficile.

3.2.1.3. Problème 1c: obligations administratives et mesures de contrôle inutiles imposées aux prestataires de services

Les États membres doivent respecter l'obligation visée à l'article 5 de la directive conformément au droit de l'UE en vigueur, notamment à la libre prestation des services telle qu'interprétée par la Cour de justice. Il ressort du suivi réalisé en 2007 que plusieurs États membres imposent aux prestataires de services des obligations administratives et des mesures de contrôles incompatibles avec le droit de l'UE en vigueur⁶.

3.2.1.4. Problème 1d: insuffisances en matière de coopération administrative

L'article 4, paragraphes 1 et 2, de la directive établit des obligations claires en matière de coopération entre les administrations nationales et charge les États membres de créer les conditions nécessaires à cette coopération. Toutefois, les dispositions de la directive ne sont pas suffisamment précises. Le bon fonctionnement de la coopération administrative entre les États membres est essentiel au contrôle du respect de la législation. La quasi-absence de coopération évoquée dans la communication COM(2007) 304 nuit à l'application de la directive et peut au moins en partie expliquer d'autres problèmes, comme des mesures de contrôle nationales disproportionnées.

3.2.1.5. Problème 1e: les travailleurs détachés ne bénéficient pas d'une protection appropriée dans les litiges relatifs aux conditions de travail et d'emploi individuelles

L'article 6 de la directive contient une clause de compétence judiciaire permettant au travailleur détaché de faire valoir dans l'État d'accueil les droits que lui confère la directive. Toutefois, il est manifeste que les travailleurs détachés ne bénéficient pas d'une protection appropriée dans les litiges relatifs aux conditions de travail et d'emploi individuelles.

3.2.2. *Utilisation abusive du statut de travailleur détaché aux fins de se soustraire à la législation ou de la contourner*

3.2.2.1. Problème 2a: le détachement n'est plus de nature temporaire ou s'effectue par roulement

Afin de justifier la différence de traitement entre travailleurs détachés (noyau dur de règles protectrices) et travailleurs migrants (égalité de traitement), le détachement doit être de nature temporaire. Si sa durée est excessive et s'il devient permanent, les arguments étayant la différence de statut juridique entre ces deux catégories de travailleurs ne sont plus valables. Cela vaut également si le même travailleur ou des travailleurs différents sont recrutés de manière récurrente par une entreprise aux fins d'être détachés dans un autre État membre pour effectuer le même travail (détachements par roulement).

⁶ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions - Détachement de travailleurs dans le cadre de la prestation de services: en tirer les avantages et les potentialités maximum tout en garantissant la protection des travailleurs, COM(2007) 304 final.

Le problème résulte principalement de l'absence de critères pouvant permettre aux autorités des États membres de déterminer si un détachement est de nature temporaire. Aux termes de la directive, on entend par travailleur détaché, tout travailleur qui, *pendant une période limitée*, exécute son travail sur le territoire d'un État membre autre que l'État sur le territoire duquel il travaille habituellement. La directive ne contient toutefois aucune indication quant à la nature temporaire du détachement⁷. Elle ne prévoit pas non plus de délai fixe ni d'autres critères pour déterminer la nature temporaire du séjour dans l'État d'accueil⁸. La possibilité de détachements répétés pour le même emploi n'est pas non plus évoquée. Toutefois, la législation en matière de sécurité sociale applicable aux travailleurs détachés⁹ limite à deux ans la durée d'un détachement et exclut la possibilité de détachements répétés pour le même emploi.

3.2.2.2. Problème 2b: l'employeur n'a pas de lien réel avec l'État membre d'origine

La directive dispose que l'entreprise qui détache des travailleurs doit être «établie» dans un État membre. Cela présuppose l'existence d'un lien réel entre l'entreprise et l'État membre d'origine. Toutefois, la directive n'établit pas les critères permettant de constater l'existence d'un tel lien réel. Les règles administratives de sécurité sociale applicables au détachement sont plus explicites puisqu'elles fixent des critères permettant de définir plus précisément le détachement. S'agissant des activités dans l'État membre d'origine, ces règles exigent qu'une entreprise exerce normalement des activités substantielles sur le territoire de l'État membre dans lequel elle est établie pour être autorisée à détacher ses travailleurs dans un autre État membre¹⁰. Afin de se soustraire à la législation en matière d'emploi ou de sécurité sociale, ou de la contourner, il se peut que des employeurs peu scrupuleux orientent leurs activités impliquant le détachement de travailleurs exclusivement vers le marché d'un autre État membre, sans exercer en fait d'activité économique correspondante dans le pays où ils sont officiellement enregistrés.

Le recours à des sociétés «boîtes aux lettres» est particulièrement problématique à cet égard. Leur création dans l'État d'origine a pour seul but de contourner la législation en matière de sécurité sociale et de travail, souvent celle d'un État membre d'accueil déterminé.

⁷ Arrêt de la Cour du 11 décembre 2003 dans l'affaire C-215/01, *Schnitzer*; Aukje van Hoek et Mijke Houwerzijl, Étude comparative des aspects juridiques concernant le détachement des travailleurs dans le cadre des prestations de services dans l'Union européenne, 2011. Ce document peut être consulté à l'adresse suivante: <http://www.ec.europa.eu/social/posted-workers>, p. 46 à 48 et 187 à 189 (recommandations 1, 11 et 12).

⁸ La Cour de justice de l'Union européenne a jugé qu'exiger de ressortissants de pays tiers amenés à être détachés pour 6 ou 12 mois qu'ils aient accompli des périodes d'emploi antérieures dans l'État membre d'origine était incompatible avec l'article 56 du TFUE (affaires C-445/03, *Commission contre Luxembourg*; C-168/04, *Commission contre Autriche*; C-244/04, *Commission contre Allemagne*). Voir également Aukje van Hoek et Mijke Houwerzijl, Étude comparative des aspects juridiques concernant le détachement des travailleurs dans le cadre des prestations de services dans l'Union européenne, 2011. Ce document peut être consulté à l'adresse suivante: <http://www.ec.europa.eu/social/posted-workers>, recommandation 12 (remboursement des frais de voyage).

⁹ Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

¹⁰ Article 12 du règlement (CE) n° 883/2004 en liaison avec l'article 14, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 987/2009 et la décision A2.

3.2.3. *Problèmes liés à une interprétation confuse ou discutable des conditions de travail et d'emploi visées dans la directive*

3.2.3.1. Problème 3a: le champ d'application et le niveau des conditions de travail et d'emploi

Dans les pays où les salaires minimaux sont fixés par la législation ou par des conventions collectives d'application générale, leur application aux travailleurs détachés est simple; toutefois, dans les pays où ces instruments n'existent pas, les entreprises et les travailleurs se retrouvent dans une situation d'incertitude.

Les autorités des pays dans lesquels ils n'existent pas de salaires minimaux fixés par la législation ou par des conventions collectives d'application générale n'ont pas mesuré toute l'ampleur des conséquences de l'incertitude créée par l'absence de dispositions sur les travailleurs détachés, ou tenaient à faire en sorte que leurs systèmes de relations de travail traditionnels ne soient pas affectés par l'application de la directive.

3.2.3.2. Problème 3b: manque de clarté du niveau de protection en ce qui concerne la notion de «taux de salaire minimal»

Au plan juridique, il est malaisé de déterminer quelles composantes du salaire versé relèvent du taux de salaire minimal dans l'État membre d'accueil. La définition de la notion de taux de salaire minimal incombe en principe à l'État membre d'accueil, ce qu'énonce clairement la dernière phrase de l'article 3, paragraphe 1, mais dans les limites de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne¹¹. Elle peut donc varier d'un État membre à l'autre. Les États membres peuvent déterminer les diverses allocations et primes incluses dans le salaire minimal. Certains États membres limitent la définition au salaire minimal, alors que d'autres y incluent différentes formes de primes, d'allocations ou de contributions à des fonds. La jurisprudence existante¹² n'a pas clarifié ce point.

3.2.4. *Problème 4: tensions entre la libre prestation des services/la liberté d'établissement et les systèmes nationaux de relations du travail*

Interprétant les dispositions de la directive et du traité, la jurisprudence de la Cour a mis en évidence dans les affaires Viking et Laval les tensions sous-jacentes entre la libre prestation des services/la liberté d'établissement et l'exercice des droits sociaux fondamentaux, comme le droit de négociation et le droit à l'action collective. La jurisprudence a notamment été perçue par les syndicats comme imposant un examen des actions syndicales par les juridictions européennes ou nationales à chaque fois qu'elles étaient susceptibles de porter préjudice à l'exercice de la libre prestation des services ou de la liberté d'établissement. Cette conception a donné lieu dans un passé récent à des effets «d'entraînement» négatifs, comme l'ont illustré quelques conflits du travail transfrontière.

Dans son rapport de 2010, la commission d'experts de l'Organisation internationale du travail (OIT) pour l'application des conventions et des recommandations a souligné l'importance de ce problème et a exprimé sa «grande préoccupation» à propos des limites pratiques à l'exercice effectif du droit de grève imposées par la jurisprudence de la Cour. Le droit de grève est consacré par la convention n° 87 de l'OIT, signée par tous les États membres de l'UE.

¹¹ Voir à cet égard l'affaire C-341/05, Laval, en particulier les points 60 et 68.

¹² Affaire C-341/02, Commission contre Allemagne.

3.2.5. *Le point de vue des partenaires sociaux sur les problèmes recensés*

Les problèmes 1a, 1b, 1d et 2b sont des préoccupations partagées par la CES et BUSINESSSEUROPE. Toutefois, BUSINESSSEUROPE estime que seuls les problèmes 1d et 2b justifient une intervention au niveau de l'UE. S'agissant du problème 1e, la CES est favorable à un système élaboré de responsabilité conjointe et solidaire, alors que BUSINESSSEUROPE est contre. En ce qui concerne le problème 1a, la CES se prononce en faveur d'une délimitation claire de la durée d'un détachement, alors que BUSINESSSEUROPE s'y oppose. Les partenaires sociaux ont des avis divergents sur les problèmes 3a et 4, principalement en raison d'une lecture différente de la jurisprudence de la Cour.

4. OBJECTIFS

4.1. Objectifs généraux

L'initiative devrait contribuer à la réalisation des grands objectifs suivants fondés sur le traité:

- le développement durable du marché intérieur, fondé sur une économie sociale de marché hautement compétitive (article 3 du TUE);
- la libre prestation transfrontalière de services et la promotion de conditions de concurrence équitables (article 56 du TFUE);
- l'amélioration des conditions de vie et de travail, permettant leur égalisation dans le progrès (article 151 du TFUE);
- le respect de la diversité des systèmes de relations du travail dans les États membres et la promotion du dialogue social (article 152 du TFUE).

4.2. Objectifs spécifiques et opérationnels

4.2.1. Mieux protéger les droits des travailleurs détachés

Les objectifs opérationnels liés à cet objectif spécifique sont les suivants:

- améliorer, à destination des travailleurs détachés, l'information sur les conditions de travail applicables;
- permettre aux travailleurs détachés de mieux défendre leurs droits, y compris dans les chaînes de sous-traitance;
- clarifier le rôle des partenaires sociaux dans les activités de contrôle du respect de la législation;
- améliorer le suivi et le contrôle du respect des conditions de travail applicables;
- apporter des clarifications quant à l'interprétation des dispositions relatives aux conditions de travail et d'emploi visées dans la directive.

4.2.2. *Faciliter la prestation transfrontalière de services et améliorer le climat de concurrence loyale*

Les objectifs opérationnels liés à cet objectif spécifique sont les suivants:

- prévoir une définition plus précise du détachement;
- améliorer les informations concernant les obligations des entreprises en matière de conditions de travail applicables aux travailleurs détachés;
- clarifier les obligations administratives et les mesures de contrôle nationales;
- améliorer la coopération administrative entre les autorités nationales compétentes;
- améliorer le suivi et le contrôle du respect des conditions de travail applicables;
- apporter des clarifications quant à l'interprétation des dispositions relatives aux conditions de travail et d'emploi visées dans la directive.

4.2.3. *Améliorer la sécurité juridique en ce qui concerne l'équilibre entre droits sociaux et libertés économiques, en particulier dans le contexte du détachement des travailleurs*

Les objectifs opérationnels liés à cet objectif spécifique sont les suivants:

- préciser qu'il n'y a pas de rapport hiérarchique entre la libre prestation des services/la liberté d'établissement et le droit à l'action collective, y compris le droit de grève;
- préciser que les droits des travailleurs peuvent continuer à être défendus dans des situations transfrontalières, soit individuellement, soit collectivement par l'action syndicale.

5. ANALYSE DE LA SUBSIDIARITE

Les problèmes recensés sont liés aux objectifs fixés à l'article 3, paragraphe 3, du TUE et aux articles 56 et 151 du TFUE. Ils trouvent leur origine dans l'absence de clarté du cadre juridique en vigueur au niveau de l'UE. La directive actuelle, qui laisse aux États membres une large marge de manœuvre pour sa transposition, son application et son exécution dans la pratique, et les efforts faits par le passé pour régler les problèmes au moyen de mesures non contraignantes n'ont pas suffi pour y remédier. Il convient par conséquent de s'attaquer aux problèmes 1, 2 et 3 au niveau de l'UE afin de mieux réaliser les objectifs du Traité. La clarté et la sécurité juridiques en ce qui concerne le problème 4 ne peuvent être assurées qu'au niveau de l'UE. Il est nécessaire et proportionné de prendre des mesures en vue de mieux réaliser les objectifs du Traité.

6. OPTIONS STRATEGIQUES

6.1. Options et sous-options liées aux problèmes 1, 2 et 3

- **Option 1:** aucun changement de politique (scénario de référence)
- **Option 2:** intervention par la voie non réglementaire

- Sous-option 2a: préciser les obligations des États membres en ce qui concerne la transposition, le suivi et l'exécution de la directive, notamment la protection des droits des travailleurs détachés (en agissant sur les facteurs à l'origine du problème 1)
 - Sous-option 2b: préciser les éléments constitutifs de la notion de «détachement» afin de mieux combattre le problème du contournement des règles et des infractions à celles-ci (en agissant sur les facteurs à l'origine du problème 2)
 - Sous-option 2c: clarifier certaines questions liées à l'interprétation de différents aspects des conditions de travail et d'emploi visées dans la directive (en agissant sur les facteurs à l'origine du problème 3)
- **Option 3:** intervention par la voie réglementaire
 - Sous-option 3a: adopter des dispositions plus précises en ce qui concerne la transposition, le suivi et l'exécution de la directive, notamment la protection des droits des travailleurs détachés (en agissant sur les facteurs à l'origine du problème 1)
 - Sous-option 3b: adopter d'autres critères par voie législative afin de préciser les éléments constitutifs de la notion de détachement de manière à mieux combattre le problème du contournement des règles et des infractions à celles-ci (en agissant sur les facteurs à l'origine du problème 2)
 - Sous-option 3c: modifier le champ d'application et le niveau des conditions de travail et d'emploi visées par la directive (en agissant sur les facteurs à l'origine du problème 3)
 - **Option 4:** abroger l'intervention par voie réglementaire existante (la directive)

6.2. Options liées au problème 4

- **Option 5:** aucun changement de politique (scénario de référence)
- **Option 6:** intervention par la voie non réglementaire
 - clarifier au moyen d'une communication l'exercice de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services parallèlement à celui des droits sociaux fondamentaux
- **Option 7:** intervention par la voie réglementaire
 - adopter par voie législative des règles destinées à préciser comment l'exercice du droit social fondamental à l'action collective peut être rendu compatible avec la liberté d'établissement et la libre prestation des services

7. PRINCIPALES INCIDENCES ECONOMIQUES, SOCIALES ET ENVIRONNEMENTALES DE CHAQUE OPTION

S'agissant des options stratégiques concernant le détachement des travailleurs, l'incidence des différentes combinaisons de mesures (combinaisons de sous-options) fait l'objet d'une évaluation au regard du scénario de référence (option 1). Ces combinaisons de mesures traitent de tous les facteurs à l'origine des problèmes visés sous les en-têtes 1, 2 et 3 par des moyens législatifs ou non législatifs afin qu'elles puissent être comparées entre elles. Les combinaisons de mesures qui traitent des facteurs à l'origine des problèmes regroupés sous l'en-tête 1 par des moyens non législatifs (voir section 6.1) ne feront pas l'objet d'une analyse approfondie étant donné que les efforts antérieurs déployés pour régler ces problèmes par la voie non législative n'ont pas atteint leurs objectifs. Par conséquent, les combinaisons de mesures suivantes seront prises en considération.

| | Sous-option traitant des facteurs à l'origine du problème 1 | Sous-option traitant des facteurs à l'origine du problème 2 | Sous-option traitant des facteurs à l'origine du problème 3 |
|--------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------|
| Combinaison de mesures A | 3a | 2b | 2c |
| Combinaison de mesures B | 3a | 3b | 2c |
| Combinaison de mesures C | 3a | 2b | 3c |
| Combinaison de mesures D | 3a | 3b | 3c |
| intervention par des moyens non législatifs; intervention par des moyens législatifs | | | |

S'agissant des options stratégiques concernant les tensions entre la libre prestation des services/la liberté d'établissement et les systèmes nationaux de relations du travail (problème 4), l'option 6 (intervention par des moyens non législatifs) et l'option 7 (intervention législative) sont évalués au regard du scénario de référence (option 5).

7.1. Option 1: situation initiale du détachement des travailleurs

7.1.1. Incidences économiques

Les insuffisances persistantes en matière d'information, de suivi et d'exécution, l'insécurité juridique en ce qui concerne les obligations administratives ainsi que les infractions aux règles applicables et leur contournement continueront d'avoir des effets négatifs sur la concurrence loyale et le fonctionnement du marché unique. Les PME sont particulièrement sensibles à la concurrence déloyale en matière de coût de la main-d'œuvre et continueront à souffrir de ces insuffisances.

7.1.2. Incidences sociales

Les incidences négatives sur la concurrence loyale se répercuteront indirectement sur les marchés du travail, les possibilités d'emploi et les droits des travailleurs dans les secteurs et les régions des pays d'accueil où se concentre le détachement. Cet effet peut être légèrement atténué par la convergence des salaires.

7.2. Combinaison de mesures A (mesures réglementaires pour régler le problème 1, combinées à des mesures non réglementaires pour régler les problèmes 2 et 3)

7.2.1. Incidences économiques

La combinaison de mesures A (sous-option 3a) favorisera l'établissement de conditions de concurrence loyale et plus équitables en clarifiant davantage les aspects de suivi, de contrôle, d'exécution de la législation (y compris de responsabilité conjointe et solidaire) et de coopération administrative. Elle facilitera la prestation transfrontalière de services en clarifiant les obligations administratives que les États membres peuvent imposer aux prestataires de services. Le renforcement de la sécurité réglementaire et de la coopération entre les États membres réduira les obstacles à la prestation de services et aura des effets positifs sur le développement du marché unique. La simplification de la prestation transfrontalière de services stimulera la concurrence sur le marché intérieur des services.

Les PME sont particulièrement sensibles à la concurrence déloyale. Elles tireront donc avantage d'une meilleure exécution de la directive existante, de conditions de concurrence plus équitables et plus loyales. S'agissant de la concurrence déloyale en matière de coût de la main-d'œuvre, les incidences positives sur les PME dans les pays d'accueil seront encore plus marquées. Des inspections efficaces et appropriées comprenant une évaluation des risques, un renforcement de la coopération administrative, l'exécution transfrontalière des amendes et une responsabilité conjointe et solidaire (en ce qui concerne les coûts, voir ci-dessous) contribueront à une meilleure exécution de la directive. Toutefois, les incidences positives seront moins marquées qu'avec les combinaisons de mesures B et D puisque la combinaison A ne prévoit pas d'apporter une clarté juridique contraignante en ce qui concerne la définition du détachement ni d'instaurer des dispositions visant à réduire les infractions. Les PME, notamment dans les pays d'origine, retireront un avantage de l'existence de meilleures informations sur les conditions de travail applicables et d'une clarté juridique en ce qui concerne les obligations administratives dans l'État membre d'accueil. Elles profiteront en particulier de la suppression de certaines formes disproportionnées de mesures de contrôle qui entraînent des coûts supplémentaires.

Coûts pour les États membres: on estime que la charge administrative liée à l'accès à l'information s'élèvera approximativement à 90 000 EUR (coûts ponctuels) et à 180 000 EUR (coûts récurrents chaque année) pour l'ensemble de l'UE. Les États membres tireront profit de l'utilisation de l'IMI, d'une meilleure coopération administrative et de l'exécution transfrontalière des amendes. L'utilisation de l'IMI permettra de réduire les coûts pour les États membres. Coûts pour les sociétés: la combinaison de mesures A n'entraîne aucune charge administrative pour les sociétés. Des coûts supplémentaires indirects de mise en conformité d'environ 2 millions d'EUR pourraient être générés pour des entreprises qui adaptent leur évaluation des risques dans la sélection de sous-traitants à l'introduction d'une responsabilité conjointe et solidaire dans les États membres où il n'existe pas de système de ce type. Toutefois, un meilleur accès à l'information et une réduction des obligations administratives imposées par les États membres (mesures de contrôle nationales), tels que prévus par la combinaison A, pourraient entraîner une diminution des coûts de mise en conformité.

7.2.2. Incidences sociales

La réduction des cas de non-respect des conditions de travail applicables et un meilleur contrôle du respect des droits des travailleurs détachés auront des répercussions positives sur

les tensions existantes liées au détachement dans les pays d'accueil ayant des coûts de main-d'œuvre élevés. Toutefois, les répercussions seront moins marquées qu'avec les combinaisons de mesures B et D puisque la combinaison A ne prévoit pas d'apporter de clarté juridique contraignante en ce qui concerne la définition du détachement ni d'instaurer des dispositions visant à réduire les infractions. Des informations transparentes et une clarté accrue en ce qui concerne les obligations administratives auront des répercussions positives sur les possibilités d'accès aux marchés pour les sociétés qui détachent des travailleurs. Les conditions de travail et d'emploi se verront améliorées grâce à une meilleure information, un meilleur suivi et un meilleur contrôle du respect de la législation. Dans le même temps, la pression à la baisse sur les conditions de travail des travailleurs locaux dans les pays d'accueil diminuera.

7.3. Combinaison de mesures B (mesures réglementaires pour régler les problèmes 1 et 2, combinées à des mesures non réglementaires pour régler le problème 3)

La combinaison de mesures B est identique dans une large mesure à la combinaison A. Elle prévoit toutefois des règles contraignantes en ce qui concerne la définition du détachement ainsi que des dispositions complémentaires visant à réduire les cas de non-respect et de contournement des conditions de travail applicables. Par conséquent, les effets positifs en matière de conditions de concurrence loyale et plus équitables, de droits des travailleurs, de qualité des emplois, de réduction de l'éventuelle pression à la baisse sur les salaires locaux sont plus importants qu'avec la combinaison de mesures A (avec des coûts inchangés).

7.4. Combinaison de mesures C (mesures réglementaires pour régler les problèmes 1 et 3, combinées à des mesures non réglementaires pour régler le problème 2)

7.4.1. Incidences économiques

La combinaison de mesures C (sous-option 3c) donnerait à l'État membre d'accueil la possibilité d'imposer aux entreprises étrangères un éventail plus large de conditions de travail et d'emploi que celles actuellement prévues à l'article 3 de la directive. Elle permettrait également d'instaurer pour les travailleurs détachés des salaires supérieurs au taux de salaire minimal fixé par la législation ou une convention collective.

Tout comme les combinaisons de mesures A et B, cette sous-option facilitera la prestation transfrontalière de services en clarifiant les obligations administratives que les États membres peuvent imposer aux prestataires de services. Le renforcement de la sécurité réglementaire et de la coopération entre les États membres réduira les obstacles à la prestation de services et aura des effets positifs sur le développement du marché unique. Toutefois, avec cette combinaison, les incitations économiques au détachement et, par conséquent, à la prestation transfrontalière de services seraient fortement réduites. Les entreprises étrangères devraient connaître en détail l'intégralité de la législation du travail de tous les États membres dans lesquels ils envisagent de détacher des travailleurs. Instaurer l'égalité de traitement des travailleurs détachés quant aux salaires aurait pour effet de supprimer la différence en matière de coûts salariaux, qui constitue une incitation au détachement. Cela aurait en fait un effet dissuasif compte tenu des frais supplémentaires inhérents au détachement (transport, logement, formalités administratives). Cette option réduira par conséquent la concurrence sur le marché intérieur des services dans certains secteurs et certaines régions. Les entreprises locales des pays ayant des coûts de main-d'œuvre élevés tireront profit de la concurrence réduite en matière de coûts de la main-d'œuvre. Toutefois, les entreprises dans les pays d'origine perdraient des débouchés.

7.4.2. *Incidences sociales*

Étendre la protection des travailleurs détachés au-delà du noyau dur des conditions de travail et d'emploi impératives et/ou instaurer l'égalité de rémunération avec les travailleurs locaux sont des mesures susceptibles de réduire les flux de détachement et d'avoir des répercussions négatives sur les possibilités d'emploi des travailleurs dans les pays où la main-d'œuvre est bon marché. Les entreprises et travailleurs locaux des pays d'accueil ayant des coûts de main-d'œuvre élevés profiteront en principe d'une concurrence moindre en matière de coûts de la main-d'œuvre. Un meilleur contrôle du respect des droits des travailleurs détachés aura une incidence positive sur la concurrence loyale en matière de détachement dans les pays d'accueil ayant des coûts de main-d'œuvre élevés. Toutefois, l'impact positif sur la concurrence loyale est moins marqué par rapport au scénario de référence que dans les combinaisons de mesures B ou D puisque la combinaison C ne réduira pas les cas d'inobservation et de contournement des règles applicables par l'instauration d'une clarté juridique contraignante en ce qui concerne la définition du détachement et de dispositions visant à réduire les infractions. Sur ce point, l'impact est semblable à celui de la combinaison A. Dans le même temps, accroître de manière significative le niveau de protection des travailleurs détachés peut se traduire par une augmentation des cas de non-respect et de contournement des règles applicables ainsi que du travail non déclaré si cet accroissement n'est pas compensé par des efforts supplémentaires en matière de suivi, de contrôle et d'exécution de la législation. Des conditions de travail égales pour les travailleurs locaux et les travailleurs détachés réduiront considérablement les flux de détachement légal.

7.5. Combinaison de mesures D (mesures réglementaires pour régler les problèmes 1, 2 et 3)

L'impact de la combinaison D est proche de celui de la combinaison C. Toutefois, son impact positif sur la concurrence loyale est moins marqué par rapport au scénario de référence que dans les combinaisons B ou D puisque la combinaison D ne réduira pas les cas d'inobservation et de contournement des règles applicables par l'instauration d'une clarté juridique contraignante en ce qui concerne la définition du détachement et de dispositions visant à réduire les infractions. Sur ce point, les répercussions sont semblables à celles de la combinaison B.

7.6. Option 5: Situation initiale en ce qui concerne les tensions entre la libre prestation des services/la liberté d'établissement et les systèmes nationaux de relations du travail (problème 4)

7.6.1. *Incidences économiques*

L'incertitude réglementaire en cas de conflits aura une incidence négative sur le fonctionnement du marché intérieur. Une perte éventuelle du soutien apporté au marché unique par une part importante de parties prenantes aurait un impact négatif considérable. Cela créerait un contexte hostile pour les prestataires de services, pouvant s'accompagner de comportements protectionnistes.

7.6.2. *Incidences sociales*

L'incertitude réglementaire en cas de conflit entre le droit de grève et les libertés économiques fondamentales entraîne un risque d'actions en dommages-intérêts. Des doutes quant au rôle des juridictions nationales en ce qui concerne l'exercice du critère de proportionnalité en

matière de grèves dans les conflits transfrontaliers peut empêcher les syndicats de jouer leur rôle dans la protection des droits des travailleurs. Cela a un impact négatif sur la protection des droits des travailleurs. Il y a des répercussions négatives directes sur l'article 28 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (Droit de négociation et d'actions collectives) puisque l'incertitude réglementaire dans ce contexte affaiblira la participation des syndicats dans la protection des droits des travailleurs.

7.7. Option 6: intervention par des moyens non législatifs

7.7.1. Incidences économiques

Clarifier dans quelle mesure les syndicats peuvent faire usage de leur droit de grève dans des situations transfrontalières impliquant la libre prestation de services et la liberté d'établissement aurait des répercussions positives sur le fonctionnement du marché unique, dans la mesure où cela réduirait la portée de l'insécurité juridique.

7.7.2. Incidences sociales

Cette option aurait un effet positif indirect sur la protection des droits des travailleurs puisqu'elle clarifierait le rôle des partenaires sociaux dans la protection des droits des travailleurs en cas de conflit social transfrontalier et assurerait une plus grande sécurité juridique en cas de conflit entre le droit de grève et les libertés économiques fondamentales. La participation des syndicats dans la protection des droits des travailleurs pourrait se trouver renforcée par l'instauration d'une plus grande clarté juridique en cas de conflit entre le droit de grève et les libertés économiques fondamentales. Cette clarification pourrait avoir un effet positif indirect sur le fonctionnement des systèmes nationaux de relations du travail. Le contenu matériel du droit de grève variant d'un État membre à l'autre, souligner l'importance du rôle joué par les juridictions nationales dans l'application du critère de proportionnalité au cas par cas tout en réconciliant l'exercice des droits sociaux fondamentaux avec les libertés économiques sont des mesures qui devraient avoir des répercussions positives sur les systèmes nationaux de relations du travail.

7.8. Option 7: intervention par des moyens législatifs

L'option 7 a les mêmes incidences positives que l'option 6 dans la mesure où elle poursuit le même objectif de clarification de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Les incidences devraient être plus marquées puisqu'un règlement assure une plus grande sécurité juridique qu'une approche non contraignante (option 6). Une disposition supplémentaire relative à un mécanisme d'alerte aurait des incidences positives complémentaires. En outre, une intervention par des moyens législatifs traduirait une volonté politique plus ferme de la Commission de s'attaquer à un problème qui préoccupe grandement les syndicats et des parties du Parlement.

7.8.1. Incidences économiques

La mise en place d'un mécanisme d'alerte pour des situations entraînant un préjudice ou une perturbation graves, ou des mouvements d'agitation sociale, aura une incidence positive indirecte dans la mesure où il accroîtrait la transparence et fournirait en temps utile des informations à la Commission, aux autorités nationales et aux parties prenantes des États membres concernés, qui pourraient intervenir le cas échéant.

7.8.2. *Incidences sociales*

Dans la mesure où cette option clarifie la jurisprudence de la Cour de justice en précisant qu'il n'y a pas de conflit intrinsèque entre l'exercice du droit de mener des actions syndicales, y compris le droit ou la liberté de faire grève, et les libertés d'établissement et de prestation de services, ni de primauté de l'un sur l'autre, elle aura une incidence positive sur l'article 28 de la Charte. Reconnaître que les partenaires sociaux ont pour rôle essentiel de prendre des mesures pour protéger les droits des travailleurs, y compris en engageant des actions collectives, permettra également de préciser l'absence d'incompatibilité avec la convention n° 87 de l'OIT.

7.9. Les points de vue des partenaires sociaux sur les options stratégiques

En ce qui concerne le détachement des travailleurs, les deux partenaires sociaux s'accordent pour dire qu'une action au niveau de l'UE est nécessaire et excluent les options 1 (ne rien faire) et 4 (abroger la directive). L'option ayant la préférence de la CES est la combinaison D. BUSINESSSEUROPE, quant à elle, estime qu'une meilleure coopération administrative suffirait à régler les problèmes. Ainsi, la combinaison A est déjà considérée comme allant trop loin, notamment en ce qui concerne la responsabilité conjointe et solidaire.

S'agissant du problème des tensions entre les systèmes nationaux de relations du travail et les libertés économiques, la CES est en faveur d'une intervention législative prévoyant la primauté des droits sociaux sur les libertés économiques. Cela irait au-delà de l'option 7. BUSINESSSEUROPE estime superflu d'agir au niveau de l'UE.

8. COMPARAISON ENTRE LES OPTIONS ET L'OPTION PRIVILEGIEE

Les options ont été comparées sur le plan de leur efficacité, de leur efficience et de leur cohérence avec les objectifs généraux de l'UE.

L'option privilégiée est une combinaison de la combinaison de mesures B et de l'option 7. La combinaison B est globalement très efficace et efficiente pour poursuivre les objectifs spécifiques «Mieux protéger les droits des travailleurs détachés», «Améliorer le climat de concurrence loyale» et «Faciliter la prestation transfrontalière de services». Elle est également particulièrement cohérente au regard des objectifs généraux. L'option 7 est particulièrement efficace et efficiente au regard de l'objectif spécifique «Réduire les tensions entre les systèmes nationaux de relations du travail et la libre prestation des services». Elle est également très cohérente au regard des objectifs généraux.

L'option privilégiée est proportionnée puisque les coûts sont relativement bas pour des bénéfices conséquents.

La combinaison B peut être réalisée au moyen d'une nouvelle directive d'exécution séparée qui refléterait plus clairement les objectifs politiques de la Commission – amélioration et renforcement de la transposition, de l'application et de l'exécution dans la pratique de la directive, notamment par des mesures destinées à prévenir et à sanctionner toute inobservance et tout contournement des règles applicables – qu'une proposition modifiant la directive actuelle. La directive d'exécution se fonderait sur la même base juridique que la directive 96/71/CE (articles 53 et 62 du TFUE).

Il conviendrait d'adapter sur la base de l'article 352 du TFUE une initiative législative clarifiant l'exercice du droit fondamental à l'action collective dans le cadre de la liberté

d'établissement et de la libre prestation des services. Une initiative de ce type n'instaurerait pas de règles relatives à l'exercice du droit de grève.

9. SUIVI ET EVALUATION

9.1. Suivi

Le suivi se fera au moyen de rapports sur la transposition publiés par la Commission. Le comité d'experts en matière de détachement des travailleurs devrait continuer à jouer un rôle dans le suivi de la transposition de la directive. Après avoir clarifié la teneur de l'action future, la Commission, en collaboration avec le comité d'experts en matière de détachement des travailleurs, mettra au point un ensemble strictement limité d'indicateurs couvrant les aspects pertinents de l'application de la directive. Voici une proposition initiale de liste d'indicateurs à suivre (la source d'informations est précisée après chaque indicateur): i) le nombre de recherches effectuées sur des sites nationaux consacrés au détachement (fourni par les États membres); ii) le nombre de projets de coopération transfrontalière sur le détachement soutenus par les autorités nationales ou les partenaires sociaux (États membres); iii) le nombre de demandes introduites par l'intermédiaire de l'application spéciale IMI pour le détachement (Commission); iv) le nombre de litiges dont sont saisies les juridictions nationales (États membres); v) le pourcentage d'inspections entraînant des sanctions (États membres); vi) le nombre de cas rapportés par le mécanisme d'alerte instauré pour les conflits du travail transfrontaliers (Commission). La Commission continuera également de recueillir des données administratives sur le détachement basées sur les données de sécurité sociale. S'agissant de la fréquence d'utilisation, ces indicateurs seront régulièrement présentés et examinés au sein du comité d'experts en matière de détachement des travailleurs et feront également partie de l'ensemble des indicateurs à utiliser dans l'évaluation mentionnée ci-dessous.

9.2. Évaluation

Une évaluation continue aura lieu cinq ans après l'expiration du délai de transposition. Elle consistera principalement à évaluer l'efficacité initiale de la directive telle que modifiée. L'accent sera mis sur l'analyse des accords de coopération renforcée entre les États membres et de la qualité de l'information résultant de ces accords. Cette évaluation sera réalisée par la Commission avec l'assistance d'experts extérieurs. Le mandat sera défini par la Commission. Les parties prenantes seront tenues informées et priées de commenter le mandat par l'intermédiaire du comité d'experts en matière de détachement des travailleurs; elles seront aussi régulièrement informées de l'avancée de l'évaluation et de ses résultats. Les conclusions seront rendues publiques.