

---

# Les contours de la libre prestation de services en Europe

---

Approche juridique

Par Frédérique BERROD, Université de  
Strasbourg, CEIE

---

# Directive de 1996 sur le détachement des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services

- vise le détachement de travailleurs
  - Dans le cadre d'une prestation de services
  - But : concilier libre prestation de services et concurrence loyale
    - Coordination entre l'Etat d'origine et d'accueil pour l'application des règles du contrat de travail (et pas d'harmonisation des diverses règles sociales nationales)
    - Renforce la protection des conditions d'emploi minimum de l'Etat d'accueil en lui permettant d'établir un noyau de règles obligatoires pour toutes les entreprises travaillant sur son territoire (article 3). Evite le dumping social et protège le travailleur détaché
    - Rien n'empêche l'employeur d'appliquer des conditions de travail plus avantageuses pour les travailleurs, par exemple celles de l'État membre d'origine (c'est-à-dire l'endroit où le travailleur exerce habituellement sa profession).
-

---

# Bilan de la journée préparatoire de novembre 2009

- Définir le champ d'application de la directive de 1996
    - Pose essentiellement la question de la définition de la notion de service dans l'Union européenne
    - Lien entre liberté de circulation et régime juridique applicable
  - Possibilité de détacher des travailleurs conduit à des stratégies d'abus des entreprises qui prestent les services ou de celles qui en bénéficient
    - Comment sanctionner ces abus ?
    - Quelles règles de protection sociales peut imposer l'Etat d'accueil ?
    - Comment prévenir le dumping social ?
-

---

# Approche générale en droit de l'Union

- Une même activité économique peut être exercée sous plusieurs formes
    - Coiffeur peut être salarié = application de la libre circulation du travailleur
    - Il peut exercer son métier à titre indépendant dans un Etat d'accueil = liberté d'établissement
    - Il peut exercer son métier à titre indépendant et temporaire dans un autre Etat = libre prestation des services
  - A chaque liberté correspond un régime juridique
-

# Règles applicables

- Libre circulation du travailleur et liberté d'établissement :
  - Droit d'accès et d'exercice de l'activité sans discrimination ou gêne excessive : pas besoin d'un permis de travail ; reconnaissance mutuelle des diplômes et qualifications professionnelles ; obligations de s'inscrire sur un registre ou d'autorisations préalables si nécessaires dans l'Etat d'accueil pour protéger l'intérêt général (ordre public, déontologie, règles de sécurité...)
  - Principe de l'égalité de traitement avec le travailleur national pour l'exercice quotidien de cette liberté : salaire ; congés ; avantages sociaux et fiscaux ; droits syndicaux
- Libre prestation de services :
  - Droit d'accès et d'exercice sans discrimination ou gêne excessive sauf justification tenant à la protection de l'intérêt général de l'Etat d'accueil (protection de la santé, de l'ordre public, de l'environnement...)
  - Importance de la prise en compte des règles applicables au prestataire ou au service dans le pays d'origine pour que la prestation de service soit envisageable (règles harmonisées ou reconnaissance mutuelle)

---

# Problématique de la directive de 1996

- Il s'agit de travailleurs d'une entreprise
    - Qui travaillent habituellement dans un Etat membre d'origine
    - Qui sont détachés par leur entreprise dans un autre Etat membre
    - Pas pour y vivre et y travailler pour un temps indéterminé
  - L'entreprise effectue une prestation de service à titre temporaire dans un Etat d'accueil.
  - Garantie offerte par le traité sur le fonctionnement de l'UE :
    - Le TFUE s'oppose à ce qu'un Etat membre interdise à un prestataire de services établi dans un autre Etat membre de se déplacer librement sur son territoire avec l'ensemble de son personnel en question à des conditions restrictives
    - Le fait d'imposer de telles conditions au prestataire de services d'un autre Etat membre le discrimine par rapport à ses concurrents établis dans le pays d'accueil qui peuvent se servir librement de leur propre personnel, et affecte au surplus sa capacité de fournir la prestation (Arrêt du 27 mars 1990, Rush Portuguesa)
    - D'où le besoin de coordonner les règles applicables au contrat de travail pour éviter la concurrence déloyale
-

---

# Distinction travailleur/service

- Notion de travailleur = travail contre rémunération avec un lien de subordination
  - Travailleur migrant : article 45 TFUE
  - Directive de 1996 : article 1<sup>er</sup> vise diverses situations de détachement
    - lorsqu'un employeur détache un travailleur vers un autre État membre pour son compte et sous sa direction, dans le cadre d'un contrat conclu entre l'employeur et l'autre partie, située dans cet État, pour laquelle les services doivent être effectués;
    - lorsqu'un employeur détache un travailleur vers un établissement ou une entreprise appartenant au même groupe et situé(e) sur le territoire d'un État membre
    - lorsqu'un employeur, en tant qu'agence d'intérim ou que bureau de placement, loue les services d'un travailleur à une entreprise cliente implantée ou opérant dans un autre État membre
-

# Notion de prestation de service

- Difficulté est de définir la notion de service à partir du traité
  - Notion résiduelle : s'applique à partir du moment où les autres notions ne s'appliquent pas (travailleur ; établissement)
  - Liberté fondamentale : article 56 TFUE
- Article 57 TFUE :
  - Activité économique (exercée contre rémunération, même indirecte et partielle)
  - Peu importe le secteur d'activité (industriel, commercial, artisanal, professions libérales)
  - Prestation de service active comme passive
  - Liberté réservée aux personnes physiques et morales établies dans l'Union (arrêt Fidium Finanz, 3 octobre 2006)



---

# Liberté d'établissement

- Etablissement : article 49 TFUE. Une même personne peut avoir plusieurs établissements
  - Arrêt Gebhard (30 novembre 1995) :
    - La notion d'établissement implique « de **participer de façon stable et continue, à la vie économique d'un Etat membre autre** que son Etat d'origine et d'en tirer profit, favorisant ainsi l'interpénétration économique et sociale à l'intérieur de la Communauté »
  - Stabilité. Permet d'opposer à l'établissement la notion de prestation de services (= exercice d'une activité économique à titre provisoire dans l'Etat d'accueil)
  - Intégration économique dans la vie du pays d'accueil (la personne vit sur place, avec sa famille, y travaille, y produit de la richesse...)
-

---

# Difficulté de la distinction établissement/service

- Arrêt Gebhard : il faut apprécier le caractère permanent ou temporaire de l'activité en fonction :
    - De la durée de la prestation
    - De sa fréquence
    - De sa périodicité ou continuité.
    - Cela n'exclut la possibilité pour un prestataire de services de se doter dans l'Etat d'accueil d'une certaine infrastructure dès lors qu'elle est nécessaire à l'accomplissement de sa mission
-

---

# Pas de critère mécanique de distinction (arrêt Schnitzer, 11 décembre 2003)

- La durée de l'activité ne peut être fixée à l'avance ; elle dépend de la nature de la prestation
    - Plusieurs années pour la construction d'un grand bâtiment
  - La fréquence d'une activité n'est pas toujours un critère de stabilité en fonction de l'activité
    - Activité de conseil ou de renseignements contre rémunération
  - Infrastructure dans le pays d'accueil ne veut pas dire établissement stable si elle est nécessaire pour réaliser une prestation de service
    - Location d'un bureau pour une activité d'architecte dans le cadre de la construction d'un pont
-

# Logique de la distinction établissement/service

- L'entreprise qui preste un service participe à la vie économique de l'Etat d'origine (raisonnement économique)
  - Cela veut dire que l'Etat d'origine profite du produit de l'activité économique et pas l'Etat d'accueil de la prestation
  - Technique du faisceau d'indices : la valeur du service est comptabilisée dans les exportations de l'Etat d'origine, produit de la croissance et des impôts dans l'Etat d'origine...

La liberté de prester un service est réservée aux seules personnes physiques ou morales qui sont établies dans un Etat membre de l'Union.

- Localisation de son siège social
  - Localisation de ses principales activités
-

---

# Les stratégies de sanction de l'abus de droit

- Sanctionner les entreprises qui utilisent la libre prestation de services de manière abusive (en lieu et place de la liberté d'établissement)
  - Sanctionner les entreprises qui utilisent abusivement la notion de détachement en dehors de l'exercice de la libre prestation des services (notion de travail illégal)
  - Distinguer les hypothèses de détachement de celles de travailleurs migrants pour garantir une application pleine et entière du droit social de l'Etat d'accueil
-

---

# Réviser la directive de 1996 ?

- L'application de la directive de 1996 doit être évaluée pour déterminer si
    - L'équilibre entre libre prestation de service et protection sociale des travailleurs détachés est encore pertinent
    - Si le noyau dur est suffisamment étendu (article 3)
    - Si l'approche globale est pertinente ou s'il faut envisager une harmonisation par secteur en fonction de l'utilisation de la technique du détachement
    - Si le statut du travailleur détaché ne doit pas être discuté
-