

L'INSPECTION DU TRAVAIL, L'ENTREPRISE ET LES DROITS DES TRAVAILLEURS

IV. L'avenir de l'inspection du travail : qu'attend-on de l'inspection du travail ?

L'inspection du travail et l'Union européenne : une convergence d'objectifs

par Vincent BOUHIER, Maître de conférences à l'Université d'Evry Val d'Essonne,
Université de Paris Saclay

PLAN

- I. La participation de l'inspection du travail à la réalisation des objectifs de l'Union
 - A. Un organe de contrôle reconnu par les institutions de l'Union
 - B. Un organe suspendu aux moyens de contrôle accordés par les institutions de l'Union
- II. Le renforcement de l'efficacité de l'inspection du travail suspendu à la création d'une structure institutionnelle européenne
 - A. L'impossible création d'une inspection européenne du travail
 - B. Un organe contraint par les moyens de contrôle accordés par les institutions de l'Union

Les exigences liées aux contrôles exercées par l'inspection du travail auprès des travailleurs détachés ou des entreprises des autres États membres constituent, sans nul doute, une forme de restriction à la réalisation du marché intérieur (1). Les différentes formes de contrôles, d'autorisations préalables (2) sont appréhendées, au sein du marché intérieur, par les institutions chargées d'appliquer le droit de l'Union, c'est-à-dire la Commission et la Cour de justice de l'Union européenne, comme autant de restrictions aux libertés de circulation. Peu importe que la mesure soit indistinctement applicable aux opérateurs économiques (3). Cette approche purement économique, visant à une pleine réalisation des libertés économiques, ne correspond pas, fort heureusement, à la réalité étant donné que la Cour de justice a progressivement admis que des mesures nationales restrictives pouvaient être justifiées et maintenues lorsqu'elles visaient à protéger des objectifs non économiques, nécessaires à l'équilibre de la société. Aujourd'hui différents objectifs non économiques ont leur place au sein de la construction européenne. Si l'accent est largement mis sur la protection de l'environnement (4) ou du consommateur (5), la protection des travailleurs constitue un de ses objectifs reconnus (6), permettant à l'inspection du travail de tenir pleinement son rôle (6).

Depuis plusieurs années, la protection des travailleurs est une réalité au sein de l'Union européenne, d'une part, par l'intermédiaire de dispositions de droit primaire et de droit dérivé (7). Ainsi, les différents articles relatifs à la libre circulation des travailleurs visent à les protéger contre toutes mesures discriminatoires, notamment l'article 45 TFUE quant à l'accès et à l'exercice des professions. Les articles 151 et suivants TFUE offrent également la possibilité d'adopter des dispositions en faveur de la politique sociale (8), tout comme la Charte des droits fondamentaux fait référence à des droits à destination des travailleurs, notamment avec l'article 27 qui consacre un droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise. De nombreuses dispositions, sous forme de directives ou de règlements, détaillent l'étendue des droits (9).

(1) Par exemple CJCE, 24 avril 2008, *Othman Michaeler, Subito GmbH*, aff. C-55/07 et C-56/07.

(2) CJCE, 15 décembre 2005, *Commission c/ Danemark*, aff. C- 464/02.

(3) Cour de justice, 18 septembre 2014, *Bundesdruckerei*, aff. C-549/13.

(4) Cour de justice, 1^{er} juillet 2014, *Alands vindkraft AD*, aff. C-573/12.

(5) Par exemple CJCE, 5 octobre 2004, *Caixabank France c/ France*, aff. C-442/02.

(6) Par exemple CJUE, 19 décembre 2012, *Commission c/ Belgique*, aff. C-577/10.

(7) Article 45, paragraphe 2, TFUE et règlement n° 1612/68, abrogé et remplacé par le règlement n° 492/2011 du 5 avril 2011, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, JOUE n° L141, 27 mai 2011, également directive n° 2004/38 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, JOUE n° L158 du 30 avril 2004, p. 77-123.

(8) Par exemple directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, JOUE n° L 299 du 18 novembre 2003 pp. 9-19.

(9) Voir par exemple le règlement n° 492/2011, *op. cit.*

D'autre part, la jurisprudence de la Cour de justice s'avère également favorable à la protection des travailleurs en reconnaissant qu'elle pouvait constituer une justification au maintien d'une restriction aux libertés professionnelles (10). La mesure nationale doit toutefois être nécessaire pour préserver l'objectif fixé, et proportionnée au sens de la jurisprudence (11). Les États membres font régulièrement référence à cet objectif, afin de maintenir des obligations de déclaration préalable (12),

l'usage de la langue nationale pour la rédaction du contrat de travail (13) ou encore imposer le respect de normes sociales (14). Cependant, les mesures envisagées passent rarement le test de la proportionnalité, conduisant à la remise en cause en droit interne (15).

Néanmoins, l'enjeu principal pour les États membres réside dans la protection de leurs travailleurs face aux travailleurs détachés, aux faux indépendants et aux travailleurs non déclarés. Dans les trois cas, les travailleurs nationaux subissent une concurrence forte, agressive, de travailleurs en provenance d'autres États membres, voire d'États tiers (16). Cette situation a entraîné un désenchantement certain à l'égard de l'Union, que certaines autorités essaient de combattre en imposant, par exemple, des salaires minimums dans le cadre de l'exécution de commandes publiques (17). Les critiques sont particulièrement virulentes à l'égard du détachement des travailleurs,

alors qu'une nouvelle directive a été adoptée le 15 mai 2014 (18), tout comme elles l'avaient été à l'égard de la directive 2006/123 (directive dite *Bolkenstein*) (19). La légitimité même des libertés fondamentales est contestée au niveau national. L'existence d'un dumping social est couramment développée. Bien que l'expression soit inexacte juridiquement, il est vrai que l'Union établit une situation de concurrence renforcée entre les entreprises et les travailleurs, alors que les systèmes de protection sociale sont divergents et les règles relatives au droit du travail très hétérogènes. Même si, la situation de concurrence est dans l'ADN du marché intérieur (20), elle ne constitue pas un objectif absolu, comme le démontre l'effectivité de la protection des travailleurs.

Dans ce contexte, l'inspection du travail a un rôle essentiel au sein de l'Union. Il semble même difficile de dissocier l'intervention de l'inspection du travail de la réussite du marché intérieur de l'Union dans les années à venir. Elle doit, sans nul doute, participer à une réconciliation entre l'Union européenne et les citoyens. L'inspection du travail n'est d'ailleurs pas ignorée par l'Union. Au contraire, elle l'appréhende comme un partenaire essentiel à la réalisation de ses objectifs en matière de mobilité professionnelle (I). Cependant, dans ce cadre, le renforcement de l'efficacité de l'inspection du travail impose de réfléchir à l'opportunité de créer une structure institutionnelle européenne (II).

I. La participation de l'inspection du travail à la réalisation des objectifs de l'Union

L'inspection du travail semble plus que jamais intimement liée à la réussite du marché intérieur. Cette convergence d'intérêts apparaît clairement dans les différents textes élaborés au sein de l'Union. L'inspection du travail est perçue comme un organe de contrôle indispensable (A), dont l'efficacité de la mission demeure contrainte par les moyens mis à sa disposition (B).

A. Un organe de contrôle reconnu par les institutions de l'Union

L'intervention de l'Union en matière de protection des travailleurs ne se limite plus aux questions de la santé et de la sécurité. Cette approche n'est plus suffisante face aux difficultés que pose la mobilité des travailleurs au sein du marché intérieur. Le recours à

(10) CJUE, 19 décembre 2012, *Commission c/ Belgique*, aff. C-577/10.

(11) CJCE, 19 juin 2008, *Commission c/ Luxembourg*, aff. C 319/06.

(12) CJUE, 19 décembre 2012, *Commission c/ Belgique*, *op. cit.*

(13) Cour de justice, 16 avril 2013, *Anton Las*, aff. C-202/11.

(14) CJCE, 19 juin 2008, *Commission c/ Luxembourg*, aff. C 319/06.

(15) Les arrêts de la Cour de justice constituent une source à part entière du droit de l'Union, CJCE, 13 juillet 1972, *Commission c/ Italie*, aff. 48/71.

(16) Un exemple récent concernant des ouvriers hongrois sur le chantier de la ferme photovoltaïque d'Arsac démontre l'existence de cette situation. Les ouvriers étaient payés deux euros de l'heure et travaillaient six jours sur sept. Le préfet a prononcé l'arrêt du chantier pour infraction de travail illégal de la part de l'entreprise hongroise employant les ouvriers.

(17) CJUE, 18 septembre 2014, *Bundesdruckerei*, aff. C-549/13.

(18) Directive 2014/67/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014, relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et modifiant le règlement (UE) n°1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur (« règlement IMI »), JOUE n° L159 du 28 mai 2014, p. 11.

(19) Directive n°2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur, JOUE n° L376 du 27 décembre 2006, pp. 36-68.

(20) En ce sens, Cour de justice, 16 février 2012, *Marcelo Costa et Ugo Cifone*, aff. C 72/10 et C 77/10, point 53.

l'inspection du travail s'impose comme une réponse efficace sur cette question de la mobilité.

Il est intéressant de remarquer que la question de la place de l'inspection du travail est de plus en plus abordée par les institutions européennes. Certes, il n'est pas nouveau que les dispositions de droit dérivé renvoient à l'inspection du travail. Cependant, la recherche d'un équilibre entre l'exigence de liberté économique et la protection des travailleurs, notamment des travailleurs de l'État d'accueil, n'a jamais paru autant nécessaire. Cette recherche d'équilibre justifie le renforcement de l'intervention de l'inspection du travail. Son rôle devient central face aux excès du marché et aux contournements des règles par les opérateurs économiques.

Cette prise de conscience apparaît, notamment, au travers de la résolution du Parlement européen du 14 janvier 2014 (21). Cette résolution, non contraignante pour la Commission, invite celle-ci à élaborer de nouvelles propositions législatives afin de renforcer l'inspection du travail, notamment sur la portée et les moyens de contrôle (22). Plus précisément, le Parlement souhaite que les directives existantes soient reprises afin d'insérer des conditions de contrôle plus efficaces. La directive 2009/52/UE a ainsi été modifiée, avec l'insertion de normes minimales concernant les sanctions et les mesures à prendre à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (23). Cette approche a été retenue pour les nouvelles directives élaborées, comme la directive 2014/36/UE établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants des pays tiers (24). Ainsi, l'article 24 envisage expressément les modalités de contrôle, d'évaluation et d'inspection, en imposant, notamment, un « (...) accès au lieu de travail et, avec l'accord du travailleur, au logement ». Parallèlement, la Commission a fait une proposition de création d'une plateforme afin de lutter contre le travail non déclaré (25). La finalité est, cette fois, de créer une meilleure coopération entre les inspections du travail et d'autres organismes chargés de lutter contre le travail non déclaré.

(21) Résolution du Parlement européen du 14 janvier 2014 sur des inspections du travail efficaces à titre de stratégie pour l'amélioration des conditions de travail en Europe, P 7_TA (2014)0012.

(22) Cependant, la question du périmètre des interventions de l'inspection du travail apparaît depuis la directive n° 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs, JOCE n° L 183 du 29 juin 1989, pp. 1-8.

(23) Article 14 de la directive n° 2009/52 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre d'employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, JOUE n° L168 du 30 juin 2009, pp. 24-32.

B. Un organe suspendu aux moyens de contrôle accordés par les institutions de l'Union

La reconnaissance du rôle de l'inspection du travail n'est pas suffisante pour favoriser une protection efficace des travailleurs. C'est pourquoi le débat porte également sur les moyens de contrôle, afin que la protection des travailleurs soit effective. En effet, l'inspection du travail ne peut réaliser des contrôles à l'égard du détachement des travailleurs ou de la libre prestation de services qu'à la condition de disposer des informations nécessaires. La Cour de justice insiste d'ailleurs sur le lien incontestable entre l'existence d'un système organisé de coopération, d'échanges d'informations et l'opportunité des États d'appliquer certaines mesures de contrôle (26). Cependant, la Cour demeure très stricte sur l'opportunité et l'adéquation des informations pouvant être demandées par l'État d'accueil (27).

Face à cette situation, le débat s'est déplacé sur le contenu des textes destinés à encadrer les libertés de circulation et, par voie de conséquence, la protection des travailleurs. La directive relative aux services dans le marché intérieur a ainsi été modifiée par rapport à la proposition initiale, afin d'écartier, au moins partiellement, l'application de la règle du pays d'origine au profit de celle de la règle du pays d'accueil. La conséquence de cette modification est de faciliter le contrôle des normes. Sur le détachement des travailleurs, la question s'est posée de manière équivalente. Le compromis trouvé au sein du Conseil européen a été de permettre à chacun des États membres d'établir les documents qu'ils souhaitaient obtenir auprès des entreprises pour vérifier que les conditions relatives au détachement des travailleurs étaient réunies (28). La seule réserve est la notification à la Commission pour que celle-ci vérifie réellement que les documents demandés sont bien en lien avec la protection des travailleurs (29). L'objectif est d'écartier toute mesure qui serait instituée à des fins protectionnistes.

(24) Directive n° 2014/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014, JOUE n° L 94 du 28 mars 2014, pp. 375-390.

(25) Communiqué de presse, 9 avril 2014, Bruxelles, IP/14/387.

(26) CJCE, 23 novembre 1999, *Arblade*, aff. C-369/96, point 79.

(27) CJUE, 19 décembre 2012, *Commission c/ Belgique*, aff. C-577/10.

(28) Article 9 de la directive 2014/67/UE, *op. cit.*, p. 13.

(29) Article 9, paragraphe 5, de la directive n° 2014/67/UE, *op. cit.*, p. 13.

Au-delà de l'accès aux documents, l'accent est mis sur la coopération administrative. Il est largement question de cette coopération dans la directive sur le détachement des travailleurs, notamment au travers d'un système électronique d'échanges d'informations (30). Cette coopération peut prendre également

la forme d'actions ciblées à l'échelle de l'UE. Cependant, ces mesures peuvent apparaître insuffisantes sous certains aspects, conduisant à envisager l'opportunité de créer une structure institutionnelle européenne afin de garantir la protection des travailleurs.

II. Le renforcement de l'efficacité de l'inspection du travail suspendu à la création d'une structure institutionnelle européenne

L'application effective des dispositions relatives à la protection des travailleurs, notamment dans le cadre des libertés du marché intérieur, nécessite manifestement de réfléchir à une meilleure organisation de cette administration au niveau de l'Union. La voie relative à la création d'une inspection européenne du travail apparaît impossible et non souhaitable (A), contrairement à celle d'un véritable réseau européen (B).

A. L'impossible création d'une inspection européenne du travail

Les inspections du travail sont aujourd'hui nationales. Face aux exigences de contrôles, la question pourrait être d'envisager, pour une meilleure efficacité, la création d'une inspection européenne du travail ou, dans une moindre mesure, une harmonisation d'intervention de cette administration.

La solution de la création d'une inspection européenne du travail apparaît impossible, et surtout peu souhaitable. En effet, cet instrument de contrôle existe déjà dans tous les États membres de l'Union, conformément à l'obligation découlant de la convention n° 81 de l'OIT concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce, complétée par un protocole en 1995. Le dernier État de l'Union à l'avoir ratifié est la République tchèque, le 16 mars 2011. Cette Convention garantit un socle minimum commun quant aux droits et obligations de l'inspecteur du travail, assurant notamment son indépendance.

Au-delà de cette Convention, il pourrait être envisagé d'avoir une inspection de travail reposant sur une plus grande convergence dans son organisation et dans son fonctionnement. Les inspections pourraient avoir les mêmes périmètres d'action et les mêmes prérogatives. Or, le champ d'intervention

diffère selon les États membres, plusieurs administrations pouvant intervenir pour garantir l'effectivité de la protection des travailleurs. De même, l'inspection du travail est parfois organisée au niveau national ou local, selon l'organisation institutionnelle de chaque État membre. Ces différences peuvent avoir des incidences sur les contrôles et, finalement, l'efficacité de l'inspection du travail.

Cependant, il apparaît difficile d'envisager une inspection européenne du travail. Ce type de proposition se heurte principalement à l'autonomie institutionnelle des États membres. L'Union n'a pas la compétence pour imposer la création d'une administration aux États membres, ou son organisation et son mode de fonctionnement. En outre, elle irait vraisemblablement à l'encontre du principe de subsidiarité. Face à ce blocage institutionnel, il n'est pas inenvisageable de constituer un réseau, à l'égal du réseau européen de la concurrence, qui pourrait garantir une meilleure homogénéité et efficacité dans les contrôles exercés au sein de l'Union.

B. Un organe contraint par les moyens de contrôle accordés par les institutions de l'Union

L'idée d'un réseau européen relatif à l'inspection du travail apparaît comme une solution pertinente de manière à réaliser les objectifs attribués à celle-ci. Cette éventualité pourrait voir le jour par un saut qualitatif de ce qui existe déjà au sein de l'Union. En effet, il existe déjà un comité des hauts responsables de l'inspection du travail (CHRIT). Ce comité, qui a commencé à se réunir de manière informelle en 1982, a acquis un statut officiel par une décision de la Commission (95/319/CE) du 12 juillet 1995 (31), modifiée le 22 octobre 2008 (2008/823/CE) (32). Ce comité a plusieurs activités, dont celles de définir

(30) Article 5, *ibid.* p. 15.

(31) Décision de la Commission n° 95/319/CE du 12 juillet 1995 portant création d'un comité des hauts responsables de l'inspection du travail, JOCE n° L188 du 9 août 1995, pp. 11-13.

(32) Décision de la Commission n° 2008/823/CE du 22 octobre 2008 modifiant la décision n° 95/319/CE portant création d'un comité des hauts responsables de l'inspection du travail, JOUE n° L288 du 30 octobre 2008, pp. 5-6.

des principes communs d'inspection du travail et de mettre au point des méthodes d'évaluation des systèmes nationaux d'inspection. Il a également pour rôle de permettre la multiplication des échanges d'expériences entre les différentes inspections du travail. Ce comité a un impact pour garantir l'application uniforme et le respect des directives communautaires relatives à la santé et la sécurité. Il a d'ailleurs publié des principes communs d'inspection du travail en rapport avec la santé et la sécurité sur le lieu de travail en septembre 2004.

Cependant, cet effort d'harmonisation ne répond pas entièrement aux besoins actuels en matière d'échanges d'informations et de coordination. Les besoins sont ceux relatifs à l'échange d'informations en temps réel afin d'améliorer la lutte contre le travail non déclaré et les abus en matière de détachement des travailleurs. Les orientations actuelles des institutions vont vers la création de plateformes d'échanges. Dans ce sens, la Commission a déposé une proposition de décision du Parlement européen et du Conseil établissant une plateforme européenne, dans l'objectif de renforcer la coopération et visant à prévenir et à décourager le travail non déclaré (33). La Commission veut remédier aux insuffisances de l'organisation actuelle. Celle-ci précise dans les considérants que « *la coopération à l'échelle européenne est encore loin d'être totale. (...) Aucun mécanisme formel n'a été instauré pour permettre la coopération transfrontalière entre les autorités compétentes des États membres afin de résoudre les problèmes posés par le travail non déclaré* » (34). La plateforme européenne pourrait constituer une étape intermédiaire à la création d'un véritable réseau européen. Néanmoins, la proposition ne paraît pas engendrer un système très réactif, c'est-à-dire permettant de répondre à des demandes de renseignements dans le cadre de procédures de contrôle. L'objectif de la plateforme est de procéder à des échanges de bonnes pratiques, de développer des expertises et de coordonner les actions opérationnelles frontalières.

Le renforcement pourrait, en conséquence, reposer sur une autre voie, celle de la constitution d'un véritable réseau, à l'image du réseau européen de concurrence qui a été instauré par le règlement n° 1/2003 (35) afin de lutter efficacement contre

les ententes et les abus de position dominante. Ce réseau, qui comprend les autorités de concurrence de chaque État membre, permet d'échanger bien au-delà d'une application uniforme des règles. Il s'agit, d'abord, d'un moyen d'échange sur les procédures ouvertes à l'encontre des entreprises, ensuite, d'un moyen de coopération au cours des enquêtes, voire de favoriser la réalisation d'actes par une autorité d'un autre État membre pour aider l'enquête. Le réseau est notamment très utile lorsque le siège d'une entreprise se situe dans un autre État membre que celui où se déroule l'enquête. Cette situation correspond pleinement au contrôle des travailleurs détachés ou encore des faux indépendants, dès lors que la source d'information pour le contrôle se situe dans l'État membre d'accueil. La création du réseau ouvrirait la voie à une institutionnalisation de la coopération administrative dans ce domaine où l'accès à l'information est capital et où celle-ci semble faire défaut (36).

Le choix d'un système plus performant en termes d'échanges d'informations afin de rendre plus efficace la protection des travailleurs peut, néanmoins, se heurter aux intérêts divergents des États membres. Certains sont des terres de migration, d'autres des terres d'accueil. La perception économique n'est, en conséquence, pas la même, ce qui se ressent dans les contrôles exercés. Ces derniers sont inégaux dans leur fréquence et dans leur qualité selon l'État. Seule la création d'un réseau européen pourrait remédier à cette inefficacité. Dès lors, les contours de l'inspection du travail au niveau de l'Union restent à définir afin de dépasser une approche purement nationale, qui pourrait être contre-productive au regard des enjeux qu'entraîne la libre circulation des travailleurs.

Vincent Bouhier

(33) Proposition de décision du Parlement européen et du Conseil établissant une plateforme européenne dans l'objectif de renforcer la coopération visant à prévenir et à décourager le travail non déclaré, COM (2014) 221 final du 9 avril 2014.

(34) *Ibid.*, p.12.

(35) Règlement n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité CE, JOCE L 1 du 4 janvier 2003, p. 1.

(36) Directive du Parlement européen et du Conseil relative à l'exécution de la directive n° 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, 21 mars 2012, COM (2012) 231 final.