

## Les mécanismes de contrôle du détachement transnational sont en place

12

La loi Macron est venue renforcer la lutte contre la concurrence sociale déloyale et la fraude au détachement transnational de salariés. Deux décrets d'application ont permis de rendre effectives plusieurs dispositions prises dans cette optique. Le Conseil constitutionnel s'est, quant à lui, prononcé sur le mécanisme qui oblige le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage à assurer un hébergement décent aux salariés de son sous-traitant en cas de défaillance de ce dernier sur ce plan.

Décret 2015-1579 du 3 décembre 2015, JO du 4, p. 22429 ; décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20, texte n° 29 et C. Constit., décision 2015-517 QPC du 22 janvier 2016, JO du 24

### L'essentiel

- ✓ Faute de communication par le prestataire de sa déclaration préalable de détachement, le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage adresse une déclaration subsidiaire à l'administration dans les 48 heures. / 12-2 et 12-3
- ✓ Une mesure de suspension d'activité est prévue en cas de manquement de l'employeur établi à l'étranger à certaines règles de protection des salariés, mais aussi aux règles permettant le contrôle du détachement. / 12-4
- ✓ La suspension de la prestation de service peut être prononcée à l'issue d'une procédure conduite par l'administration du travail, dans un délai restreint. / 12-5 à 12-7
- ✓ Lorsque le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage apprend que le prestataire ne respecte pas ses obligations en matière de paiement des salaires, il doit lui adresser une injonction. / 12-8
- ✓ À défaut de régularisation dans un délai de 7 jours, le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage doit suspendre la prestation de service, sous peine d'être tenu solidairement au paiement de la rémunération des salariés détachés. / 12-10
- ✓ Le mécanisme qui impose au donneur d'ordre ou au maître d'ouvrage d'assurer un hébergement décent aux salariés de son sous-traitant en cas de défaillance de ce dernier est constitutionnel avec 2 réserves d'interprétation. / 12-12
- ✓ Le défaut de présentation de certains documents traduits en langue française et permettant de vérifier la régularité du détachement, est désormais sanctionné par une amende administrative et non plus pénale. / 12-14

## → Déclaration subsidiaire de détachement par le donneur d'ordre

### À défaut de communication de la déclaration préalable de détachement par l'employeur

**12-1** Un employeur établi hors de France peut détacher temporairement des salariés sur le territoire national (c. trav. art. L. 1262-1). Il a alors pour obligation d'adresser une déclaration de détachement à l'inspection du travail du lieu où débute la prestation (c. trav. art. L. 1262-2-1). La même obligation s'applique aux entreprises de travail temporaire (ETT) (c. trav. art. L. 1262-2). Le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage qui contracte avec cet employeur doit se faire remettre une copie de la déclaration préalable. S'il ne l'a pas obtenue, il doit, dans les 48 heures suivant le début du détachement, adresser lui-même une déclaration à l'inspection du travail du lieu où débute la prestation (c. trav. art. L. 1262-4-1).

#### → À NOTER

Le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage qui ne réclame pas la déclaration préalable ou qui n'effectue pas de déclaration subsidiaire lorsque cela est nécessaire risque une amende administrative pouvant aller de 2 000 € à 500 000 € (c. trav. art. L. 1264-2 et L. 1264-3).

Un décret apporte plusieurs précisions concernant cette déclaration subsidiaire (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20).

## Déclaration subsidiaire établie par le maître d'ouvrage ou par le donneur d'ordre

### Modèle et contenu de la déclaration subsidiaire

**12-2** Le décret indique qu'un modèle de déclaration subsidiaire va être fixé par arrêté. Il précise aussi les informations qu'elle doit contenir (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1263-14 nouveau) :

- le nom ou la raison sociale, les adresses postale et électronique, les coordonnées téléphoniques, l'activité principale du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre déclarant ainsi que son numéro d'identification SIRET ou, à défaut, les références de son immatriculation à un registre professionnel ou toutes autres références équivalentes ;
- le nom ou la raison sociale ainsi que les adresses postale et électronique, les coordonnées téléphoniques de l'entreprise ou de l'établissement qui emploie habituellement le ou les salariés, la forme juridique de l'entreprise, les références de son immatriculation à un registre professionnel ou toutes autres références équivalentes et les États sur le territoire desquels sont situés les organismes auxquels il verse les cotisations de sécurité sociale afférentes au détachement des salariés concernés ;
- l'adresse des lieux successifs où doit s'accomplir la prestation, la date du début de la prestation et sa date de fin prévisible, l'activité principale exercée dans le cadre de la prestation ;
- les nom, prénoms, date et lieu de naissance, adresse de résidence habituelle et nationalité de chacun des salariés détachés ;
- les nom et prénoms, les coordonnées téléphoniques et les adresses électronique et postale en France du représentant de l'entreprise détachant des salariés.

La déclaration subsidiaire est rédigée en langue française (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1263-13 nouveau).

### Destinataire de la déclaration subsidiaire

12-3 La déclaration subsidiaire est, en principe, adressée à l'unité départementale dans le ressort de laquelle s'effectue la prestation. Mais, lorsque la prestation est exécutée dans d'autres lieux, elle doit être adressée à l'unité dans le ressort de laquelle se situe le premier lieu d'exécution de la prestation (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1263-13 nouveau).

Le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage l'adresse par tout moyen conférant date certaine qu'elle a été faite dans le délai de 48 heures suivant le début du détachement.

## → Modalités de suspension de l'activité du prestataire

### Cas de suspension d'activité du prestataire

12-4 Dans le cadre de la lutte contre la concurrence sociale déloyale, la loi Macron a introduit de nouvelles sanctions dont la suspension de la prestation de l'employeur établi à l'étranger pour une durée d'un mois maximum.

Outre les sanctions prévues en cas de travail illégal, qui sont également susceptibles de s'appliquer en cas de détachement irrégulier, certaines sanctions sont spécifiques au détachement transnational. Elles consistent en une amende administrative ou une mesure de suspension d'activité (voir « Statuts particuliers de certains salariés », RF 1067 §§ 3762 et 3767).

La suspension d'activité d'un prestataire établi à l'étranger permet de mettre fin immédiatement aux faits les plus graves commis par l'employeur vis-à-vis des salariés qu'il a détachés en France.

Le décret qui précise cette mesure, l'a rendue effective à compter du 5 décembre 2015 (décret 2015-1579 du 3 décembre 2015, JO du 4).

Les faits concernés sont (c. trav. art. L. 1263-3) :

- un manquement grave de l'employeur aux dispositions relatives au SMIC (c. trav. art. L. 3231-2), au repos quotidien ou hebdomadaire (c. trav. art. L. 3131-1 et L. 3132-2) ou à la durée quotidienne ou hebdomadaire maximale de travail (c. trav. art. L. 3121-34 et L. 3121-35) ;
- un manquement de l'employeur ou de son représentant à l'obligation de présenter sur le lieu de la prestation des documents traduits en français (c. trav. art. L. 1263-7) permettant de vérifier le respect des règles énumérées précédemment ;
- des conditions de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité humaine (c. pén. art. 225-14).

De même, le fait pour l'employeur de communiquer à l'agent de contrôle des informations délibérément erronées constitue également un manquement grave.

### → À NOTER

Cette suspension d'activité est indépendante des sanctions prévues dans le cadre des procédures d'injonction en matière de respect du droit du travail, d'hébergement ou de paiement du salaire (voir RF 1067, §§ 3751, 3754 et 3758) (voir § 12-8).

## Procédure de suspension

### L'administration aux commandes

12-5 L'agent de l'inspection du travail qui constate un de ces manquements ordonne à l'employeur concerné de faire cesser cette situation dans un délai de 3 jours à compter de la réception de

l'injonction. De plus, il en informe dans les plus brefs délais le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordres ayant contracté avec cet employeur (décret 2015-1579 du 3 décembre 2015, JO du 4 ; c. trav. art. L. 1263-3 et R. 1263-11-1 nouveau).

Faute de régularisation, l'agent transmet au DIRECCTE un rapport relatif au manquement constaté et celui-ci doit, avant de prononcer une suspension temporaire de la prestation de services, inviter l'employeur à présenter ses observations dans un délai de 3 jours à compter de la réception de l'invitation (décret 2015-1579 du 3 décembre 2015, JO du 4 ; c. trav. art. R. 1263-11-2 et R. 1263-11-3 nouveaux).

À l'expiration de ce délai de 3 jours, l'autorité administrative peut ordonner, par décision motivée, eu égard à la répétition ou à la gravité des faits constatés, la suspension par l'employeur de la réalisation de la prestation de services concernée pour une durée ne pouvant excéder 1 mois. Dès que l'employeur justifie de la cessation du manquement constaté, l'autorité administrative met fin à la suspension (décret 2015-1579 du 3 décembre 2015, JO du 4 ; c. trav. art. L. 1263-4 et R. 1263-11-3 nouveau).

### Information du donneur d'ordre ou du maître d'ouvrage

12-6 En cas de décision de suspension, le DIRECCTE doit informer sans délai de sa décision le préfet du département (à Paris, le préfet de police), ainsi que le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre cocontractant du prestataire (c. trav. art. R. 1263-11-4).

En cas de prestation de services portant sur des travaux réalisés sur un chantier de bâtiment ou de travaux publics, le DIRECCTE notifie simultanément sa décision au maître d'ouvrage et au responsable du chantier. Cette décision est par ailleurs portée à la connaissance du public par voie d'affichage sur les lieux du chantier. Il revient au maître d'ouvrage de prendre les mesures permettant de prévenir tout risque pour la santé ou la sécurité des travailleurs présents sur le site concerné ainsi que des usagers ou des tiers, qui résulterait de la suspension temporaire de la prestation de services (c. trav. art. R. 1263-11-5).

### Suites de la décision

12-7 La décision du DIRECCTE de suspendre la prestation n'entraîne ni rupture, ni suspension du contrat de travail, ni aucun préjudice pécuniaire pour les salariés concernés (c. trav. art. L. 1263-5). Dans ces conditions, l'employeur demeure redevable du salaire alors qu'aucune prestation de travail n'est exécutée.

En cas de non-respect de la décision de suspension, l'employeur est passible d'une amende administrative d'un montant maximal de 10 000 € par salarié concerné, sachant que l'autorité administrative fixe ce montant notamment en fonction des circonstances et des moyens de l'employeur (c. trav. art. L. 1263-6).

## → Injonction pour assurer le respect des obligations liées au salaire

### Obligation d'injonction du maître d'ouvrage et du donneur d'ordre

12-8 Lorsque le donneur d'ordre ou le maître d'ouvrage est informé par un agent de contrôle que son cocontractant, qu'un sous-traitant direct ou indirect ou qu'un cocontractant d'un sous-traitant ne respecte pas certaines obligations en matière de paiement des salaires, il doit alors l'enjoindre de faire cesser sans délai cette situation (c. trav. art. L. 3245-2).

Un décret précise la procédure spécifique au détachement transnational, mise en place par la loi Macron (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. L. 1262-4-3 et R. 1263-15 nouveau ; voir RF 1067, § 3761).

→ À NOTER

Les injonctions et les informations transmises dans le cadre de cette procédure relative au détachement transnational doivent l'être par tout moyen permettant de leur conférer date certaine (c. trav. art. R. 1263-19 nouveau).

### Réaction sous 7 jours de l'employeur

12-9 Dès qu'il a reçu l'injonction, l'employeur détachant des salariés et, le cas échéant, le donneur d'ordre cocontractant de ce dernier, a 7 jours pour informer le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre des mesures prises pour faire cesser la situation. Ce dernier doit ensuite aussitôt transmettre l'information à l'agent de contrôle (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1263-16 nouveau).

Passé le délai de 7 jours, s'il n'a reçu aucune information, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre doit immédiatement aviser l'agent de contrôle de l'absence de réponse.

### Dénonciation du contrat de prestation de service faute de régularisation

12-10 En l'absence de régularisation de la situation, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre, doit dénoncer le contrat de prestation de service. S'il ne le fait pas, il est alors tenu solidairement avec l'employeur au paiement des rémunérations et indemnités dues à chaque salarié détaché ainsi que, lorsque ce salarié relève d'un régime français de sécurité sociale, des cotisations et contributions sociales afférentes dues aux organismes chargés de leur recouvrement (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1263-17 nouveau).

### Information des salariés de leur droit de saisine des prud'hommes

12-11 De son côté, l'agent de contrôle qui a signalé la situation au donneur d'ordre ou au maître d'ouvrage informe par écrit les salariés concernés qu'à défaut de paiement de leurs rémunérations, ils peuvent saisir le conseil de prud'hommes pour recouvrer les sommes dues (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1263-18 nouveau).

## → Injonction pour assurer le respect des obligations en matière d'hébergement

12-12 Depuis la loi visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale, le donneur d'ordre (ou le maître d'ouvrage) qui est informé par un agent de contrôle que des salariés de son sous-traitant sont soumis à des conditions d'hébergement collectif incompatibles avec la dignité humaine doit lui enjoindre de faire cesser sans délai cette situation. À défaut de régularisation, le donneur d'ordre doit prendre à sa charge l'hébergement de ces salariés dans des conditions conformes à la réglementation (loi 2014-790 du 10 juillet 2014, art. 4, JO du 11 ; c. trav. art. L. 4231-1).

À l'occasion d'un litige devant le Conseil d'État, la Fédération des promoteurs immobiliers, avait remis en cause la constitutionnalité de ce dispositif. Saisi par le Conseil d'État, le

Conseil constitutionnel a validé ce dispositif avec, toutefois, deux réserves d'interprétation (C. Constit., décision 2015-517 QPC du 22 janvier 2016, JO du 24) :

- un agent de contrôle doit avoir, au préalable, formellement constaté que le sous-traitant a commis l'infraction pénale d'hébergement incompatible avec la dignité humaine (c. pén. art. 225-14) ;
- l'obligation du donneur d'ordre de prendre en charge l'hébergement des salariés du sous-traitant doit être limitée aux salariés employés à l'exécution du contrat en cause (ex. : les salariés occupés sur le chantier du donneur d'ordre) et à la durée d'exécution de ce contrat.

## → Modification du champ d'application des sanctions

### Réduction du champ d'application des sanctions pénales

**12-13** Jusqu'à présent, l'employeur de salariés détachés en France s'exposait à l'amende prévue pour les contraventions de troisième classe (450 € pour une personne physique et 2 250 € pour une personne morale) s'il n'était pas en mesure de présenter à l'inspection du travail du lieu où est accomplie la prestation de travail (c. trav. art. R. 1264-3) :

- les documents permettant de vérifier, d'une part, les informations relatives aux salariés détachés (autorisations de travail, périodes et horaires de travail, congés, jours fériés, etc.) et, d'autre part, la réalité de l'activité de l'entreprise dans son pays d'établissement (document attestant du lieu de recrutement du salarié, du droit applicable au contrat, etc.) (c. trav. art. R. 1263-1) ;
- la déclaration de détachement (c. trav. art. R. 1263-1).

Outre ces documents, les ETT doivent aussi présenter la déclaration qui leur est spécifique (c. trav. art. R. 1263-6), la preuve qu'elles sont couvertes par une garantie financière ou par un mécanisme équivalent dans le pays d'origine et, en dernier lieu, les documents comportant les mentions figurant dans les contrats de mission et le contrat de mise à disposition (c. trav. art. R. 1263-8).

Depuis le 21 janvier 2016, cette sanction pénale ne concerne plus que les ETT et ne s'applique qu'en cas de non-présentation des documents relatifs à la garantie financière, aux contrats de mission et aux contrats de mise à disposition (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 1264-3 modifié).

### Sanction administrative à défaut de présentation de documents traduits en français

**12-14** La loi Macron a imposé à l'employeur qui est auteur du détachement de traduire en langue française les différents documents à présenter à l'inspection du travail sur le lieu de réalisation de la prestation, pour vérifier le respect des règles relatives au détachement (voir RF 1067, § 3733). Le défaut de présentation de ces documents traduits en français n'est plus susceptible de sanctions pénales (voir § 12-12), mais tombe en revanche sous le coup d'une amende administrative (décret 2016-27 du 19 janvier 2016, JO du 20 ; c. trav. art. R. 8115-5 modifié). Pour rappel, le montant de cette amende administrative est déterminé par le DIRECCTE (c. trav. art. R. 8115-2).



« Statuts particuliers de certains salariés », RF 1067, §§ 3732, 3733, 3761 et 3765