

## POSITION SUR LES MESURES D'ACCOMPAGNEMENT (RÈGLE DES 8 JOURS ET CAUTION)

---

Berne, juin 2018

### Des salaires protégés uniquement en cas d'annonce correcte et de sanctions

La Suisse a les salaires les plus élevés d'Europe. Une ouverture incontrôlée de son marché du travail s'accompagnerait par conséquent d'un risque de pression sur les salaires. C'est pour protéger les salaires suisses que les mesures d'accompagnement ont été mises en place. Lors de la première votation sur les Accords bilatéraux, le Conseil fédéral a promis à la population une protection globale contre la sous-enchère salariale et sociale à travers ces mesures. Et il a protégé ces dernières en en faisant une « ligne rouge » lors des négociations sur un accord-cadre avec l'Union européenne (UE). À son article 1, l'Accord sur la libre circulation des personnes demande aussi d'« accorder les mêmes conditions de vie, d'emploi et de travail que celles accordées aux nationaux ». Les salaires de la main-d'œuvre en provenance de l'UE doivent être protégés en Suisse contre la sous-enchère. Néanmoins, un tiers des heures de travail effectuées en Suisse le sont par des personnes qui n'ont pas un passeport suisse.

### Salaire moyen pour un emploi à plein temps

(corrige du pouvoir d'achat avec les standards de pouvoir d'achat)

<b>Suisse</b>	<b>44 405</b>
Belgique	38 613
Danemark	38 536
Norvège	38 422
Luxembourg	38 174
Allemagne	38 164
Pays-Bas	37 852
Autriche	35 249
Finlande	31 627
Suède	31 552
Italie	29 290
France	28 589
Royaume-Uni	28 098
Espagne	26 462
Pologne	16 552
République tchèque	16 541
Portugal	15 350
Roumanie	9 148
Bulgarie	8 660

Source : Eurostat

## **Règle des 8 jours et cautions : deux mesures de protection centrale contre la sous-enchère salariale**

En Suisse, on doit verser des salaires suisses. Tel est le but des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes. Chaque année, plus de 40 000 entreprises sont contrôlées. En cas de sous-enchère, des amendes sont infligées et les entreprises concernées sont invitées à relever leurs salaires. La Confédération et les cantons ont en outre la possibilité d'édicter des salaires minimums dans un but de protection.

Afin que les entreprises venant de l'étranger puissent être vraiment contrôlées, les contrôleurs et contrôleuses doivent savoir où elles travaillent. C'est pour cela qu'existe une obligation d'annonce. Dans les branches particulièrement menacées par la sous-enchère salariale, les entreprises doivent normalement s'annoncer huit jours à l'avance (règle des 8 jours).

Et pour pouvoir imposer les salaires suisses, nous avons besoin de sanctions efficaces. Or il est en particulier difficile d'infliger des amendes à des entreprises qui ne sont pas sérieuses ou éphémères. Il s'agit souvent de sous-traitants dont le modèle commercial consiste à ne pas respecter les conditions de travail minimales et, en cas de contrôle, de se déclarer en faillite, au lieu de verser les arriérés de salaire. Dans les branches menacées par la sous-enchère salariale qui connaissent des conventions collectives de travail (CCT), les entreprises doivent par conséquent donner des garanties (caution).

Les mesures centrales de protection que sont la règle des 8 jours et la caution sont critiquées surtout par la Commission européenne, avant tout pour des raisons de principe. Car au quotidien, ces mesures ne représentent pas un obstacle notable pour les entreprises correctes. Les entreprises étrangères disposent d'un certain délai pour leurs activités en Suisse. Précisément dans la construction ou le second-œuvre, il y a différentes étapes à suivre : de la planification de la construction à la fixation des délais, en passant par un temps pour les offres et ensuite pour l'adjudication des travaux. Il faut acquérir du matériel, disposer de capacités et convenir avec l'adjudicateur du moment auquel le mandat sera effectué. Avec cette planification, on peut prévoir la période pendant laquelle l'activité aura lieu. L'annonce peut donc être faite en temps utile.

Jusqu'à la mission concrète, ce processus dure dans la plupart des cas bien plus de huit jours. Pour certaines exceptions, comme les réparations, les accidents, les catastrophes naturelles ou d'autres événements imprévisibles, le travail peut commencer avant l'expiration du délai de huit jours. Des exceptions sont aussi prévues en ce qui concerne les interruptions des travaux ou les modifications concernant le personnel décidées au dernier moment. Les entreprises doivent uniquement annoncer les changements. Le délai d'annonce préalable tombe. La Confédération l'a précisé dans ses directives<sup>1</sup>.

Aujourd'hui, la Commission européenne ne peut pas agir contre ces mesures centrales de protection. Mais avec un « accord-cadre », cela pourrait changer. Le cas échéant, il serait possible qu'une plainte soit déposée devant la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) qui a prononcé par le passé différents arrêts contre les mesures de protection des salaires. Pour exclure ce risque, le Conseil fédéral a, sous la pression des syndicats, sorti les mesures d'accompagnement du mandat de négociation sur l'accord-cadre (« ligne rouge »).

---

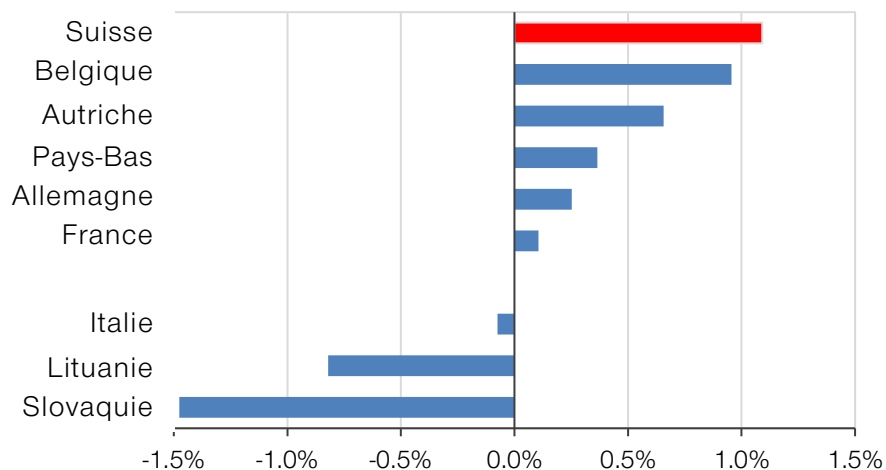
<sup>1</sup> Cf. chapitre 3.3.7 entre autres sous <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/rechtsgrundlagen/weisungen/fza/weisungen-fza-f.pdf>,

### Mesures d'accompagnement : pas un obstacle pour les entreprises étrangères correctes

Les entreprises étrangères qui respectent les lois et conditions de travail suisses n'ont aucun problème avec les mesures d'accompagnement. Mais les entreprises qui pratiquent la sous-enchère, oui. Tel est finalement le but de ces mesures. Que celles-ci ne rendent pas plus difficile l'accès des entreprises étrangères au marché suisse, des exemples concrets ne sont pas les seuls à le montrer. Les statistiques le confirment également. À cause du niveau élevé de ses revenus, la Suisse est un marché intéressant pour les soumissionnaires étrangers. Aujourd'hui, les travailleurs et travailleuses détachés et des indépendant(e)s de l'UE travaillent plus de 2,5 millions de jours par an dans notre pays. Cela correspond à un volume de commandes de près de 2 milliards de francs. Dans aucun autre pays d'Europe, on ne trouve autant de fournisseurs étrangers de services qu'en Suisse (par rapport à la population résidente).

### Travailleurs/travailleuses détachés et indépendant(e)s en 2016

(net, en % de la population résidente)



Source : Eurostat

### Les mesures d'accompagnement suisses ne sont pas plus restrictives qu'à l'étranger

En comparaison avec les pays de l'UE et en particulier avec nos voisins, nos mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes ne sont pas restrictives. Certains États comme la France exigent la présence sur leur sol d'un représentant de l'employeur qui détache de la main-d'œuvre et qu'il puisse être amené à rendre des comptes. La loi suisse sur les travailleurs détachés ne le prévoit pas. Pour pouvoir détacher de la main-d'œuvre en France dans la construction, il faut aussi une pièce d'identité payante (preuve d'adhésion à une caisse congés intempéries, entre autres). En Autriche, les entreprises de la construction doivent, en cas de détachement de main-d'œuvre, payer des contributions à la caisse de vacances autrichienne. Le pays connaît en outre une responsabilité du donneur d'ordre. Les personnes travaillant sur les chantiers belges doivent porter un badge (Construbadge) qui peut être commandé sur Internet et est livré en 10 jours au maximum<sup>2</sup>, ce qui correspond au temps d'attente des entreprises étrangères. Le badge coûte 20 euros.

<sup>2</sup> [http://www.construbadge.be/brochures/ConstruBadge\\_Brochure\\_Employeur\\_Belge\\_FR.pdf](http://www.construbadge.be/brochures/ConstruBadge_Brochure_Employeur_Belge_FR.pdf).

### **Mesures d'accompagnement et règle des 8 jours dans le détail : La réalité du détachement de main-d'œuvre**

- Les entreprises étrangères disposent d'un certain délai pour leurs activités en Suisse. Précisément dans la construction ou le second œuvre, il y a différentes étapes à suivre : de la planification de la construction à la fixation des délais, en passant par un temps pour les offres et ensuite pour l'adjudication des travaux. Jusqu'à la mission concrète, ce processus dure dans plus de 95 % des cas bien plus de huit jours. L'annonce huit jours à l'avance ne pose donc pas problème. Pour certaines exceptions, comme les réparations, les accidents, les catastrophes naturelles ou d'autres événements imprévisibles, le travail peut commencer avant l'expiration du délai de huit jours.
- De nombreuses entreprises de détachement déclarent leurs employé(e)s comme étant des indépendant(e)s afin de ne pas avoir à respecter les conditions de travail suisses. Dans les faits, ces personnes sont toutefois engagées. C'est ce que l'on appelle l'indépendance fictive.
- Les missions des entreprises sont comparativement courtes. Un tiers environ des personnes soumises à l'obligation d'annonce travaille moins de huit jours en Suisse. Si l'annonce préalable n'existait pas, les entreprises de détachement auraient terminé dans de nombreux cas leurs missions avant que les organes de contrôle n'en aient eu connaissance.
- La question du substrat de responsabilité se pose de manière accrue précisément avec les sous-traitants étrangers. Si on soupçonne l'existence de sous-enchère salariale sur un chantier, ces sous-traitants peuvent se soustraire à un contrôle approfondi non seulement en se déclarant en faillite, mais aussi en coopérant de manière insuffisante ou ne coopérant pas du tout (courrier restant sans réponse pas de documents livrés...). Comme les entreprises présumées fautives peuvent changer rapidement de nom et qu'elles ne sont dans ces cas guère contrôlables par les autorités suisses compétentes, les instruments servant à interdire la prestation de services ne sont pas utilisables non plus. Exiger le dépôt d'une caution avant le début des travaux est ici – tout comme pour les entreprises suisses pas sérieuses ou éphémères présentant un risque de faillite élevé – la seule réponse valable.

### **Sans annonce préalable et sans caution : sous-enchère salariale et inégalité de traitement entre entreprises suisses et étrangères**

- Sans annonce préalable de 8 jours ni cautions, impossible d'imposer les conditions de travail suisses aux entreprises de détachement. Ni les salaires, ni l'indépendance déclarée ne peuvent être contrôlés. Et les amendes ne peuvent pas être infligées. La Suisse est menacée par la sous-enchère.
- À son article 1 (Objectif), l'ALCP prévoit ceci : « *accorder les mêmes conditions de vie, d'emploi et de travail que celles accordées aux nationaux* ». Cela signifie que là où existe une CCT ou un contrat-type de travail (CTT), on doit avoir des moyens efficaces pour effectuer des contrôles à temps de sorte que les employé(e)s étrangers et les nationaux soient traités sur pied d'égalité.
- Si les entreprises étrangères ne sont pas contrôlées ni sanctionnées, il y a inégalité de traitement entre elles et les entreprises suisses. Personne ne pourrait contrôler les conditions de travail des entreprises étrangères et sanctionner les infractions. Les entreprises suisses sont par contre contrôlées et reçoivent des amendes, car elles ont leur siège dans le pays.

- Contrôler après coup ou à l'étranger, même à l'intérieur de l'UE, s'est déjà avéré difficile et souvent impossible dans de nombreux cas.

### **Des mesures d'accompagnement non bureaucratiques**

- Les syndicats se sont toujours prononcés pour des mesures d'accompagnement efficaces et contre une bureaucratie inutile. C'est pourquoi ils ont participé à des entretiens trinationaux avec l'Allemagne et l'Autriche, lors desquels un accord sur l'application des mesures d'accompagnement a été conclu.
- Avec la contribution aux frais d'exécution des CCT, les entreprises indigènes et étrangères participent à une partie des coûts des commissions paritaires. Les entreprises de détachement peuvent verser leur part sans problèmes et en fonction des heures effectives via l'InkassoPool mis en place par nous. Sans cette contribution aux frais d'exécution, les coûts entraînés par le traitement des violations de CCT augmentent énormément, car ils sont ensuite mis dans leur totalité à la charge de l'entreprise fautive, ce qui est plus cher que les quelques francs versés à titre de contribution aux frais d'exécution.
- L'entreprise qui se comporte correctement ou veut se comporter correctement n'a pas à craindre d'être désavantagée par les contrôles et l'annonce préalable des personnes qu'elle occupe. On est ainsi certain que les erreurs dues uniquement à la méconnaissance seront évitées. L'annonce préalable sert donc à protéger les travailleurs et travailleuses ainsi que les entreprises de détachement, respectivement l'entreprise suisse de location de services contre les coûts induits en cas d'infraction.
- Qui ne veut pas que l'État prenne le rôle de partenaire social (en passant par des lois et non des CCT) doit renforcer le rôle des partenaires sociaux dans la protection des conditions de travail.

### **Effets de la caution : une étude empirique à partir de l'exemple de Bâle-Campagne**

Nombre d'entreprises étrangères de construction ne respectent pas les dispositions salariales et sociales minimales. Les créances envers elles sont souvent difficiles à recouvrer, par exemple si les tribunaux étrangers se déclarent incompétents. Afin d'améliorer l'application des dispositions de la CCT bâloise du second œuvre, on a mis en place une caution obligatoire ; cela, pour les entreprises tant suisses qu'étrangères dont les activités entrent dans le champ d'application de la CCT et pour les travaux à partir d'un certain montant. La caution peut être utilisée lorsque l'entreprise ne respecte pas des dispositions et ne satisfait pas aux exigences qui lui sont posées

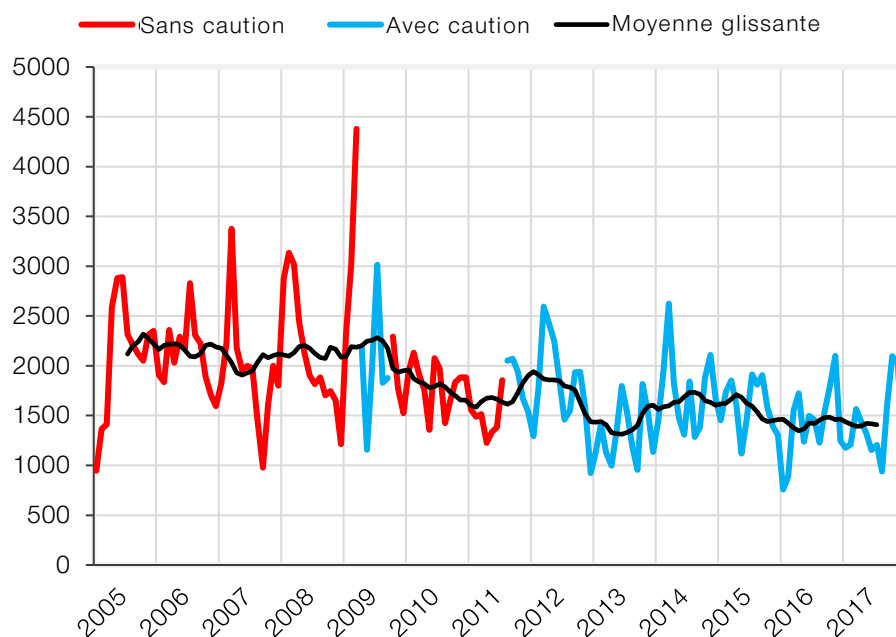
Ce sont les entreprises de détachement qui jouent un rôle central précisément dans le second œuvre dans le canton de Bâle-Campagne qui sont en point de mire de cette mesure et particulièrement concernées par elle. Dans ce canton, la moitié des travailleurs et travailleuses détachés environ sont occupés dans le second œuvre. Une partie des entreprises de détachement critiquent l'obligation de déposer une caution comme étant un obstacle à leur accès au marché enfreinant l'ALCP. D'où notre analyse ci-après de l'incidence de la caution obligatoire sur le nombre de jours de travail effectivement prestés par des travailleurs et travailleuses détachés.

L'obligation de déposer une caution a été déclarée pour la première fois obligatoire dans la CCT du second œuvre de Bâle-Campagne par un arrêt du gouvernement cantonal en décembre 2008

et est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2009. Un recours fut alors introduit contre cet arrêté auprès du tribunal cantonal de Bâle-Campagne, recours qui fut partiellement admis le 28 octobre 2009. En conséquence, la force obligatoire fut levée. Mais les syndicats firent à leur tour recours au Tribunal fédéral contre cette décision. Ce dernier qualifia alors de déterminantes les mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes. Selon lui, la Suisse s'est décidée pour des mesures de lutte efficaces contre la sous-enchère salariale et sociale, un moyen légitime à cet effet étant l'obligation de déposer une caution. Durant cette période, la CCT du second œuvre de Bâle-Campagne fut remplacée par une CCT pour les cantons de Bâle-Campagne, Bâle-Ville et Soleure, CCT dont le champ d'application fut étendu par le Conseil fédéral le 1<sup>er</sup> octobre 2010. Et l'obligation de déposer une caution fut également déclarée de force obligatoire lors de la modification de cette extension, le 1<sup>er</sup> août 2011.

Si l'obligation de déposer une caution était dans les faits un obstacle à l'accès au marché pour les entreprises étrangères, le nombre de travailleurs et travailleuses détachés devrait avoir été tendanciellement plus élevé pendant les périodes où l'obligation n'était pas en vigueur, et moindre dans les périodes où elle a été de force obligatoire. Les chiffres donnent une image différente de la réalité. La main-d'œuvre détachée a certes été légèrement en recul depuis la fin 2009, mais cette tendance s'est manifestée nettement après l'introduction de l'obligation de déposer une caution et la suppression momentanée de cette dernière (de novembre 2009 à août 2011) n'a pas entraîné de nouvelle augmentation du nombre de travailleurs et travailleuses détachés. Au contraire, pendant cette période, le nombre des jours de travail des personnes détachées a même fortement baissé.

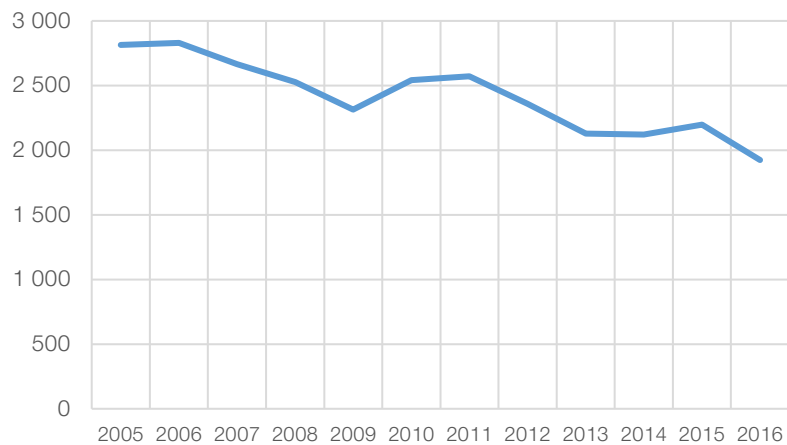
### Nombre de jours de travail des travailleurs/travailleuses détachés dans le second œuvre de Bâle-Campagne



Source : SEM,USS

L'explication du recul de la main-d'œuvre détachée qui tombe sous le sens est donc plutôt l'évolution conjoncturelle dans le secteur de la construction, et pas l'introduction de l'obligation de déposer une caution. Ainsi, par exemple, le nombre des permis de construire dans le canton de Bâle-Campagne a reculé pendant la période en question (voir graphique ci-dessous). Dans le secteur principal de la construction aussi, dont la CCT ne prévoit pas de caution obligatoire, le nombre des travailleurs et travailleuses détachés a baissé depuis 2009. Comme l'obligation de déposer une caution n'a pas d'effet négatif sur le nombre des personnes détachées, on ne peut guère parler ici d'obstacle à l'accès au marché. L'obligation de déposer une caution est uniquement un moyen d'améliorer le contrôle du respect des dispositions minimales. Les entreprises de détachement qui respectent ces dispositions n'ont aucun problème avec cet instrument.

### Nombre des permis de construire dans le canton de Bâle-Campagne



Source : statistiques de Bâle-Campagne