

**PROPOSITION DE DIRECTIVE RELATIVE AUX CONDITIONS DE TRAVAIL DES
TRAVAILLEURS INTERIMAIRES [COM(2002) 149 FINAL]**

PRISE DE POSITION DE L'UNICE

Résumé

Le travail intérimaire correspond tant aux besoins de flexibilité des entreprises qu'à ceux des salariés et est un outil utile pour favoriser l'intégration de nouveaux entrants sur le marché du travail.

L'UNICE ne s'oppose pas au principe d'une directive sur le travail intérimaire. Cependant, elle considère que le contenu de la proposition de la Commission pourrait engendrer de l'insécurité juridique, générer une bureaucratie inutile et entraver la création d'emplois. Elle pourrait donc compromettre l'objectif de Lisbonne d'atteindre un taux d'emploi moyen dans l'UE de 70% d'ici 2010.

Jusqu'ici, la législation de l'UE en matière de non-discrimination a reposé sur la comparabilité de travailleurs de la même entreprise. Le travail intérimaire présente la caractéristique unique d'impliquer une relation triangulaire entre un travailleur intérimaire, une agence (qui est l'employeur) et une entreprise utilisatrice. La non-discrimination peut donc être établie par comparaison, soit avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice, soit avec un travailleur intérimaire employé par la même agence. Les États membres et les partenaires sociaux nationaux appliquent les deux solutions. Rien ne justifie de privilégier au niveau européen la comparaison avec l'entreprise utilisatrice.

Le meilleur compromis consisterait à éviter d'indiquer une préférence quelconque dans le texte européen et à laisser le législateur ou les partenaires sociaux des États membres libres de choisir entre ces deux options. Si la référence à l'entreprise utilisatrice était choisie, les deux exceptions prévues doivent être conservées et étendues.

L'UNICE insiste pour que tout texte communautaire soit un cadre général compatible avec la grande diversité des choix faits dans les États membres, reflète pleinement le fait que l'agence est l'employeur et encourage l'élimination des obstacles au développement de cette forme de travail. Elle fait des propositions rédactionnelles concrètes pour rapprocher le texte de ces objectifs.

**PROPOSITION DE DIRECTIVE RELATIVE AUX CONDITIONS DE TRAVAIL DES
TRAVAILLEURS INTERIMAIRES [COM(2002) 149 FINAL]**

PRISE DE POSITION DE L'UNICE

1. Introduction

L'UNICE a pris connaissance de la proposition de directive relative aux conditions de travail des travailleurs intérimaires, présentée par la Commission.

Cette proposition fait suite à une consultation des partenaires sociaux sur la flexibilité du temps de travail et la sécurité des travailleurs, en vertu de l'article 137 du traité. En réponse à cette consultation, les partenaires sociaux ont conclu deux accords, l'un sur le travail à temps partiel, l'autre sur les contrats de travail à durée déterminée. Malheureusement, des troisièmes négociations sur le travail intérimaire n'ont pas abouti. La Commission a par conséquent décidé de présenter une directive complétant les textes précédents sur le travail à temps partiel et les contrats de travail à durée déterminée.

L'UNICE ne s'oppose pas au principe d'une directive sur le travail intérimaire. Cependant, elle considère que le contenu de la proposition de la Commission est un mauvais compromis, qui pourrait engendrer de l'insécurité juridique, générer une bureaucratie inutile et entraver la création d'emplois.

Jusqu'ici, la législation de l'UE en matière de non-discrimination a reposé sur la comparabilité de travailleurs de la même entreprise. Le travail intérimaire présente la caractéristique unique d'impliquer une relation triangulaire entre un travailleur intérimaire, une agence (qui est l'employeur de ce travailleur) et une entreprise utilisatrice (auprès de laquelle ce travailleur est envoyé en mission). La non-discrimination peut donc être établie par comparaison, soit avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice, soit avec un travailleur intérimaire employé par la même agence.

Dans ce cadre, l'UNICE insiste sur un point: l'article 137.6 du traité, qui exclut expressément la rémunération des compétences de l'UE, doit être reflétée dans la directive. Or, imposer la comparaison avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice pour ce qui est de la rémunération revient à déterminer un niveau de rémunération dans l'agence, qui est l'employeur. Selon l'UNICE, cela ignorerait totalement les limites fixées par le traité aux compétences de l'UE. Cela constituerait également une ingérence inacceptable du niveau communautaire dans l'autonomie des négociations collectives entre les partenaires sociaux du secteur concerné dans les États membres.

La proposition de la Commission prétend qu'il est nécessaire d'étendre au niveau communautaire la non-discrimination entre les travailleurs intérimaires et les travailleurs comparables de l'entreprise utilisatrice. La Commission fait en outre passer la responsabilité d'employeur de l'agence vers l'entreprise utilisatrice, sans tenir compte du fait que c'est l'agence qui est l'employeur, et non l'entreprise utilisatrice (voir notamment dispositions sur les services sociaux et la formation).

Un telle conception paraît davantage orientée vers la protection des droits de ceux qui ont déjà un emploi que vers l'insertion de nouveaux entrants dans le marché du travail. Elle pourrait même compromettre la capacité à atteindre l'objectif de Lisbonne d'augmentation des taux moyens d'emploi dans l'UE à 70 % d'ici 2010.

2. Observations générales

Sur l'exposé des motifs et l'évaluation d'impact

De l'avis de l'UNICE, la proposition de la Commission repose sur une mauvaise interprétation de la situation du travail intérimaire dans les États membres.

L'exposé des motifs et l'évaluation d'impact comportent plusieurs erreurs.

Par exemple, aux Pays-Bas, les travailleurs intérimaires ne sont, en pratique, pas recrutés sur la base d'un contrat à durée déterminée, mais d'un contrat d'emploi spécifique et très souple, auquel l'entreprise utilisatrice peut mettre fin à tout moment et que l'agence peut renouveler à tout moment durant une période de 26 semaines. Cette période de 26 semaines est étendue à 52 semaines par convention collective. En outre, même si la loi néerlandaise prévoit que la rémunération des travailleurs intérimaires est fixée par comparaison avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice, en réalité les salaires des travailleurs intérimaires aux Pays-Bas sont déterminés par la convention collective conclue par les agences.

De même, il est inexact d'affirmer que "l'accès aux services sociaux de l'entreprise utilisatrice est une pratique prévue très souvent par la législation applicable". Ceci n'est pas prévu par la législation de la plupart des États membres.

Plus généralement, les trois catégories d'États présentées en page 4 de l'exposé des motifs sont confuses et trompeuses. Elles ne prennent pas en considération les grandes différences qui existent entre les pays groupés dans une même catégorie et les différences au sein de chaque pays (entre secteurs ou activités, selon la condition d'emploi concernée, etc.). En fait, il est parfois difficile de comprendre le raisonnement qui a amené la Commission à inclure certains pays dans une catégorie plutôt qu'une autre, surtout en ce qui concerne les catégories 2 et 3.

Sur l'intégration des attentes des partenaires sociaux

Il est également erroné d'affirmer que le texte préparé par la Commission se contente de "reprendre l'acquis des négociations et [de formuler] des dispositions susceptibles de lever les points de blocage restants". Même si certains éléments d'accord purent être dégagés durant les négociations, les points de blocage restants concernaient des aspects cruciaux. L'UNICE ne considère pas que la solution proposée par la Commission soit un bon compromis. Sur la question du travailleur comparable, en particulier, il y a un moyen bien plus simple de parvenir à un texte équilibré (Cf. infra).

En outre, contrairement à ce qu'indique l'exposé des motifs, la solution proposée ne répond pas "aux attentes des partenaires sociaux du secteur des entreprises de travail intérimaire". En effet, dans une déclaration commune d'Euro-CIETT et Uni-Europa publiée en 2001, les partenaires sociaux sectoriels ont expressément souligné que l'employeur des travailleurs intérimaires est l'agence. Ils n'ont pas recommandé d'instituer le travailleur de l'entreprise utilisatrice comme premier point de référence pour protéger les travailleurs contre les discriminations.

Sur le principe de non-discrimination et sur le travailleur comparable

L'UNICE ne conteste pas le principe de la protection des travailleurs intérimaires contre les discriminations. Toutefois, dans une relation triangulaire où le travailleur intérimaire est employé par une agence (l'employeur) mais envoyé en mission auprès d'une entreprise utilisatrice, deux options s'offrent pour protéger les travailleurs contre les discriminations. La comparaison peut se faire:

- soit entre le travailleur intérimaire et un travailleur de l'entreprise utilisatrice;
- soit entre les travailleurs intérimaires employés par la même agence et envoyés en mission, pour un travail similaire, auprès d'entreprises utilisatrices différentes.

Les États membres et les partenaires sociaux nationaux ont jusqu'ici appliqué les deux solutions. Dans certains États membres, elles existent en parallèle, selon le secteur d'activité concerné ou la condition d'emploi particulière à laquelle l'une ou l'autre s'applique.

Rien ne justifie de privilégier au niveau de l'UE la comparaison avec l'entreprise utilisatrice. Premièrement, il est logique de maintenir la comparaison dans l'agence, puisque c'est elle qui est l'employeur, et non l'entreprise utilisatrice. Rappelons que, jusqu'ici, la législation de l'UE en matière de non-discrimination implique uniquement des comparaisons entre salariés travaillant pour le même employeur. Deuxièmement, la comparaison avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice engendre un travail administratif important puisque les conditions d'emploi varient d'une mission à l'autre.

Les employeurs européens soulignent que le meilleur compromis consisterait à éviter d'indiquer une préférence quelconque dans le texte européen et à laisser le législateur ou les partenaires sociaux des États membres libres de choisir entre deux options (soit un travailleur comparable de l'entreprise utilisatrice, soit un travailleur intérimaire comparable de la même agence). Si la référence à l'entreprise utilisatrice était choisie, les deux exceptions visées aux articles 5.2 et 5.3 doivent être conservées et étendues aux contrats à durée déterminée qui prévoit une rémunération entre deux missions. Il convient également d'étendre la possibilité de ne pas appliquer le principe de non-discrimination aux travailleurs intérimaires dont la mission dure moins de six semaines à une durée de dix-huit mois.

Imposer la comparaison avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice pour ce qui est de la rémunération équivaut à déterminer les niveaux de rémunération dans l'agence, qui est l'employeur. Or, l'UE n'a pas et ne devrait pas avoir compétence pour déterminer les salaires de quelque secteur d'activité que ce soit. La fixation des niveaux de salaires est une compétence fondamentale des partenaires sociaux. Les agences de travail intérimaire et leurs salariés doivent être autorisés à déterminer leurs conditions d'emploi conformément aux pratiques de négociation nationales, comme tout autre secteur d'activité.

L'UNICE demande par conséquent au Conseil et au Parlement européen de mettre les deux options sur un pied d'égalité; à cette fin, elle les invite à envisager les modifications détaillées dans la partie 3 ci-dessous (les propositions d'amendements sont indiquées en caractères soulignés).

3. Propositions particulières de modifications

A. Article premier – Champ d'application

1. *La présente directive s'applique au contrat de travail ou à la relation de travail entre, d'une part, une entreprise de travail intérimaire qui est l'employeur et, d'autre part, le travailleur, ce dernier étant mis à disposition afin de travailler pour une entreprise utilisatrice et sous son contrôle.*
2. *La présente directive est applicable aux entreprises publiques et privées exerçant une activité économique, qu'elles poursuivent ou non un but lucratif.*
3. *Les États membres, après consultation des partenaires sociaux, peuvent prévoir que la présente directive ne s'applique pas aux contrats ou relations de travail conclus dans le cadre d'un programme spécifique de formation, d'insertion et de reconversion professionnelles [supprimer "public ou soutenu par les pouvoirs publics"].*

Justification: dans certains États membres, il existe des programmes purement privés d'insertion à l'intention de groupes vulnérables. La directive ne devrait pas s'appliquer aux contrats d'emploi aux fins de formation conclus dans le cadre de ces programmes. Le motif d'exclusion des contrats d'emploi aux fins de formation émanant de ces programmes n'est pas lié à l'origine publique des fonds qui les soutiennent. Sinon, les initiatives purement privées de ce type disparaîtront.

B. Article 2 – Objet

L'UNICE suggère de modifier comme suit l'objet de la directive.

La présente directive a pour objet:

1. *d'améliorer la qualité du travail intérimaire en assurant le respect du principe de non-discrimination à l'égard des travailleurs intérimaires,*
2. *d'établir un cadre pour le travail intérimaire qui contribue à un bon fonctionnement des marchés du travail et favorise la création d'emplois.*

Justification: favoriser la création d'emplois est un objectif qui devrait figurer clairement comme objet de la proposition, en plus de l'amélioration qualitative du travail intérimaire.

C. Article 3 – Définition

L'UNICE suggère les modifications suivantes.

1. *Aux fins de la présente directive, on entend par:*
 - a) *"travailleur": toute personne qui, dans l'État membre concerné, est protégée en tant que travailleur dans le cadre de la législation nationale sur l'emploi et conformément aux pratiques nationales;*
 - b) *"travailleur comparable":*
 - *soit le travailleur de l'entreprise utilisatrice occupant un poste identique ou similaire à celui occupé par le travailleur mis à disposition par l'entreprise de*

travail intérimaire, compte tenu de l'ancienneté, des qualifications et compétences;

- soit le travailleur employé par la même entreprise de travail intérimaire pour être envoyé en mission, compte tenu de l'ancienneté et des qualifications et compétences.
- c) "mission": la période pendant laquelle le travailleur intérimaire est mis à disposition auprès de l'entreprise utilisatrice.
- d) "conditions essentielles de travail et d'emploi": ... supprimer.

Justification: une définition européenne des conditions d'emploi (essentielles ou non) n'est ni souhaitable, ni nécessaire. En outre, les éléments énumérés au titre de "conditions essentielles de travail et d'emploi" vont bien au-delà des aspects considérés comme essentiels dans la plupart des États membres. Enfin, la mention expresse de la rémunération est contraire à l'article 137.6 du traité, aux termes duquel la rémunération (à l'exception de l'égalité de rémunération entre les femmes et les hommes, qui n'est pas en cause ici) est exclue des compétences de l'UE. D'aucuns soutiennent que garantir la non-discrimination en matière de rémunérations ne peut être considéré comme une imposition de niveaux particuliers de rémunération par la législation communautaire. Toutefois, l'effet conjugué d'une mention expresse de la rémunération et de l'institution du travailleur de l'entreprise utilisatrice comme premier point de référence entraînerait l'imposition du niveau de rémunération de l'entreprise utilisatrice à l'agence (qui est l'employeur). Cela serait contraire au traité.

2. La présente directive ne porte pas atteinte au droit national en ce qui concerne la définition du contrat ou de la relation de travail. Le reste de ce paragraphe devrait être supprimé.

Justification: les explications supplémentaires sont davantage source de confusion que d'éclaircissement. Elles ne paraissent pas utiles, les exclusions du champ d'application n'étant possibles que dans les limites fixées par l'article 1. En outre, le renvoi à la directive sur le travail à durée déterminée est malvenu, puisque le travail intérimaire est expressément exclu du champ d'application de l'accord qui a servi de base à cette directive.

D. Article 4 – Réexamen des interdictions ou restrictions

Cet article devrait être modifié comme suit.

1. *Les États membres, après consultation des partenaires sociaux, conformément à la législation, aux conventions collectives et pratiques nationales, réexaminent périodiquement, au minimum tous les cinq ans, les restrictions ou interdictions au recours au travail intérimaire [supprimer "concernant certaines catégories de travailleurs ou certaines branches d'activité économique"] afin de vérifier si les conditions particulières qui les sous-tendent demeurent valables. Dans la négative, les États membres doivent les supprimer.*
2. *Les États membres notifient à la Commission le résultat dudit examen. En cas de maintien de telles restrictions ou interdictions, les États membres communiquent les raisons pour lesquelles ils estiment que de telles restrictions ou interdictions sont nécessaires et justifiées.*

Les restrictions ou interdictions susceptibles d'être maintenues doivent être justifiées par des raisons de sécurité.

Justification: les restrictions et interdictions devraient être aussi limitées que possible. Les autoriser pour des "raisons d'intérêt général" est trop large.

E. Article 5 – Principe de non-discrimination

L'article 5 devrait être remplacé par le texte suivant.

1. *Durant sa mission, le travailleur intérimaire n'est pas traité de manière moins favorable que le travailleur comparable pour ce qui est des conditions d'emploi, à moins qu'un traitement différent soit justifié pour des raisons objectives, compte tenu de l'ancienneté, des qualifications et des compétences.*
2. *Lorsque c'est approprié, le principe du pro rata temporis s'applique.*
3. *En ce qui concerne les mesures de protection de la santé et de la sécurité prises conformément à la directive 91/393, le travailleur comparable est un salarié effectuant une tâche identique ou similaire dans l'entreprise utilisatrice.*
4. *En ce qui concerne les autres conditions d'emploi, les États membres après consultation des partenaires sociaux et/ou les partenaires sociaux sont libres de définir le travailleur comparable en choisissant l'une des deux possibilités visées à l'article 3.1.b).*
5. *Les modalités d'application de ce principe sont définies par les États membres après consultation des partenaires sociaux et/ou par les partenaires sociaux, compte tenu du droit communautaire ainsi que des législations, conventions collectives et pratiques nationales.*

Justification: le texte proposé par la Commission manque de clarté et pourrait engendrer une insécurité juridique considérable. Une solution simple, claire et équilibrée doit être préférée à une série complexe d'exceptions. Si la référence à l'entreprise utilisatrice devait être choisie, les deux exceptions visées aux articles 5.2 et 5.3 doivent être conservées et étendues aux contrats à durée déterminée qui prévoient une rémunération entre des missions. Il convient également d'étendre la possibilité de ne pas appliquer le principe de non-discrimination aux travailleurs intérimaires dont la mission dure moins de six semaines à une durée de dix-huit mois.

F. Article 6 – Accès à l'emploi permanent et de qualité

L'article 6 devrait être remplacé par le texte suivant.

1. *Durant sa mission, le travailleur intérimaire a accès aux mêmes informations sur les postes vacants diffusées dans l'entreprise ou l'établissement que les salariés de cette entreprise ou de cet établissement.*
2. *Les entreprises de travail intérimaires*
 - a) *ne mettent pas des honoraires à la charge des travailleurs en échange d'affectations dans une entreprise utilisatrice ou un établissement utilisateur;*

- b) *n'incluent pas, dans les contrats d'emploi, de clauses qui interdisent aux travailleurs intérimaires de conclure une relation contractuelle d'emploi direct avec l'entreprise utilisatrice après leur mission.*

Justification: les mentions de la formation et des services sociaux devraient être supprimées, car ces aspects relèvent de la responsabilité de l'employeur (c'est-à-dire l'agence). Le texte proposé par la Commission, non seulement comparerait le travailleur intérimaire aux travailleurs de l'entreprise utilisatrice, mais également opérerait un déplacement fondamental des responsabilités de l'employeur vers l'entreprise utilisatrice.

G. Article 7 – Représentation des travailleurs intérimaires

L'article 7 devrait être remplacé par le texte suivant.

Les travailleurs intérimaires sont pris en considération, dans la mesure et les conditions prévues par les modalités nationales dans ce domaine, dans le calcul du seuil au-dessus duquel peuvent être constituées des instances représentatives des travailleurs prévues par la législation européenne et nationale.

Justification: le projet initial de la Commission semblait suggérer une prise en compte des travailleurs intérimaires sur une base *per capita*. Ce ne sera pas toujours le cas. Il est par conséquent nécessaire d'ajouter une référence aux règles nationales de calcul des seuils. Il est inutile de mentionner spécifiquement la possibilité de prévoir une représentation dans l'entreprise utilisatrice, puisque le texte communautaire établit uniquement des prescriptions minimales. Si le texte de la Commission, qui mentionne expressément les instances représentatives des travailleurs dans l'entreprise utilisatrice, est maintenu, il serait essentiel de préciser qu'il faut éviter les doubles comptabilisations.

H. Article 8 – Information des représentants des travailleurs

L'article 8 devrait être remplacé par le texte suivant.

L'entreprise utilisatrice inclut les informations appropriées sur le travail intérimaire dans l'entreprise lorsqu'elle fournit, conformément à la législation communautaire et nationale, des informations sur la situation de l'emploi dans l'entreprise aux instances représentatives des travailleurs instituées.

Justification: Il est inutile de mentionner expressément la possibilité de prévoir des dispositions plus contraignantes ou plus spécifiques, puisque le texte communautaire établit uniquement des prescriptions minimales. Le texte de la Commission pourrait donner l'impression que des obligations nouvelles d'information et de consultation sont introduites, en plus des règles communautaires et nationales étendues qui existent déjà. Une référence plus neutre à la législation communautaire et nationale suffit.

I. Articles 9 à 13 – Dispositions finales

L'UNICE accepte l'énoncé proposé et n'en demande pas modification.

4. Conclusion

Pour résumer, l'UNICE ne s'oppose pas au principe d'une directive sur le travail intérimaire. Cependant, elle insiste pour que tout texte communautaire:

- tienne pleinement compte du fait que le travail intérimaire répond aux besoins de flexibilité des entreprises comme des travailleurs et qu'il est un outil utile à l'intégration de nouveaux entrants sur le marché du travail;
- soit un cadre général compatible avec la grande diversité des choix faits dans les États membres;
- reflète pleinement le fait que l'agence est l'employeur, même si le travail est en réalité réalisé dans une entreprise utilisatrice;
- encourage l'élimination des obstacles au développement du travail intérimaire.

En ce qui concerne le principe de non-discrimination, l'UNICE appelle le Conseil et le Parlement européen à laisser le législateur ou les partenaires sociaux libres de décider si la comparaison doit se faire avec un travailleur de l'entreprise utilisatrice ou un travailleur de l'agence, en mettant ces deux options sur un pied d'égalité.
