
Le dumping social dans le secteur de la construction

Auteur : Paulin, Patricia

Promoteur(s) : Kohl, Benoit

Faculté : Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

Diplôme : Master en droit à finalité spécialisée en droit pénal (aspects belges, européens et internationaux)

Année académique : 2019-2020

URI/URL : <http://hdl.handle.net/2268.2/9274>

Avertissement à l'attention des usagers :

Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.

Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.

Travail de fin d'études

Le dumping social dans le secteur de la construction

Patricia Paulin

Master en droit à finalité spécialisée en droit pénal
Année académique 2019-2020

Recherche menée sous la direction de :
Monsieur Benoît Kohl
Professeur

RÉSUMÉ

L'objectif recherché par les acteurs du dumping social est de retirer un avantage concurrentiel par des manœuvres tant légales qu'illégales, et cela au détriment des travailleurs locaux.

Cette contribution a pour but d'examiner la problématique du dumping social dans le secteur belge de la construction au regard des règles de droit européen et de la législation belge pertinente. Un point d'attention sera donné à l'occupation de travailleurs étrangers via la mise à disposition ou le détachement de travailleurs dans le cadre de l'Union européenne.

Toutefois, le dumping social se manifeste également par des manœuvres en droit interne, telles que le travail au noir. Ainsi, nous analyserons les conséquences civiles qu'une infraction peut avoir sur les contrats en cause, telles que la nullité du contrat, la responsabilité des entrepreneurs et des sous-traitants ainsi que la protection de la rémunération des travailleurs.

Je tiens à remercier le Professeur Kohl pour sa disponibilité et ses conseils tout au long de mes recherches et de la rédaction de ce travail de fin d'études.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	10
CHAPITRE 1 : LE DUMPING SOCIAL	12
SECTION 1 : APPROCHE ÉTYMOLOGIQUE	12
SECTION 2 : TENTATIVE DE DÉFINITION.....	13
<i>SOUS-SECTION 1 : DIFFICULTÉS D'UNE TELLE DÉFINITION</i>	13
<i>SOUS-SECTION 2 : PROPOSITION DE DÉFINITION</i>	13
§1^{er}. La divergence de législation sociale	13
§2. L'exploitation de divergences par une partie intéressée	14
§3. La recherche d'un avantage en termes de concurrence	14
§4. L'usage de procédés tant légaux qu'illégaux	14
§5. Conclusion : proposition d'une définition	14
SECTION 3 : LA PROBLÉMATIQUE DU DUMPING SOCIAL ET SES ORIGINES	15
CHAPITRE 2 : LES ÉBAUCHES DE SOLUTIONS EN DROIT EUROPÉEN	16
SECTION 1 : LA DIRECTIVE 96/71/CE	16
<i>SOUS-SECTION 1 : L'ARRÊT RUSH PORTUGUESA</i>	16
<i>SOUS-SECTION 2 : LA TECHNIQUE DU NOYAU DUR</i>	17
<i>SOUS-SECTION 3 : LA COOPÉRATION EN MATIÈRE D'INFORMATION</i>	18
<i>SOUS-SECTION 4 : LES MESURES DE CONTRÔLE ET LA FACULTÉ D'INTENTER UNE ACTION EN JUSTICE</i>	18
<i>SOUS-SECTION 5 : LES FAIBLESSES DE LA DIRECTIVE DÉTACHEMENT</i>	19
SECTION 2 : LA DIRECTIVE 2014/67/UE.....	20
<i>SOUS-SECTION 1 : UNE DIRECTIVE D'EXÉCUTION</i>	20
<i>SOUS-SECTION 2 : LES INCIDENCES SUR L'EFFECTIVITÉ DE LA DIRECTIVE DÉTACHEMENT</i>	20
SECTION 3 : LA DIRECTIVE 2018/957	21
<i>SOUS-SECTION 1 : RÉFORME DE LA DIRECTIVE 96/71/CE</i>	21
<i>SOUS-SECTION 2 : CONTENU DE LA RÉVISION</i>	22
CHAPITRE 3 : LE CADRE LÉGISLATIF BELGE	23
SECTION 1 : LA LOI DU 27 JUILLET 1987.....	23
SECTION 2 : LA LOI DU 30 AVRIL 1999	24
SECTION 3 : LA LOI DU 5 MARS 2002.....	25
SECTION 4 : LA DÉCLARATION LIMOSA.....	25
SECTION 5 : LE CODE PÉNAL SOCIAL.....	26
<i>SOUS-SECTION 1 : LES SANCTIONS</i>	26
<i>SOUS-SECTION 2 : L'INFRACTION</i>	26

SECTION 6 : LES SOLUTIONS « SUI GENERIS » APPORTÉES PAR LE SECTEUR DE LA CONSTRUCTION	27
<i>SOUS-SECTION 1 : ENCADREMENT DE LA MISE À DISPOSITION</i>	27
<i>SOUS-SECTION 2 : RESPONSABILITÉS SOLIDAIRES</i>	28
<i>SOUS-SECTION 3 : LA DÉCLARATION UNIQUE DE CHANTIER</i>	28
<i>SOUS-SECTION 4 : LE « CHECKINATWORK »</i>	29
<i>SOUS-SECTION 5 : LE CONSTRUBADGE</i>	29
<i>SOUS-SECTION 6 : LE « PLAN POUR LA CONCURRENCE LOYALE » DE LA CONFÉDÉRATION CONSTRUCTION</i>	29
CHAPITRE 4 : LES CONSÉQUENCES CIVILES D’UNE INFRACTION EN MATIÈRE DE DUMPING SOCIAL SUR LE CONTRAT DE CONSTRUCTION	30
SECTION 1 : LA VALIDITÉ DU CONTRAT	30
<i>SOUS-SECTION 1 : L’OBJET</i>	30
§1^{er}. Notion	30
§2. Conséquence de l’illicéité de l’objet	31
<i>SOUS-SECTION 2 : LA CAUSE</i>	31
§1^{er}. Notion	31
§2. Conséquence de l’illicéité de la cause	32
<i>SOUS-SECTION 3 : L’ORDRE PUBLIC ET LES BONNES MŒURS</i>	32
§1^{er}. Notion	32
§2. Incidence de l’ordre public sur les obligations civiles	33
§3. Illustration	35
SECTION 2 : L’EXÉCUTION DU CONTRAT	35
<i>SOUS-SECTION 1 : DANS LE CHEF DU MAÎTRE D’OUVRAGE</i>	35
<i>SOUS-SECTION 2 : DANS LE CHEF DE L’ENTREPRENEUR</i>	36
§1^{er}. La répétition de l’indu	36
§2. L’enrichissement sans cause	37
<i>SOUS-SECTION 3 : DANS LE CHEF DU TRAVAILLEUR</i>	37
CONCLUSION	39
BIBLIOGRAPHIE	41

INTRODUCTION

Le 26 mars 2019, le Ministre chargé de la Lutte contre la fraude sociale, Philippe de BACKER, s'apprêtait à annoncer les chiffres records dans le cadre de la lutte contre le dumping social¹, particulièrement présent notamment dans le secteur de la construction.

« Le dumping social nuit gravement au secteur de la construction »² ou « Un travailleur détaché de la construction sur deux est en infraction »³ sont les titres qui fusent dans la presse belge depuis plusieurs années et cela ne semble pas prêt de s'arrêter. En effet, les chaînes de sous-traitances sur les chantiers de construction se sont multipliées considérablement et dissimulent des pratiques frauduleuses. Sur le terrain, les travailleurs détachés et les entreprises de détachement sont difficiles à contrôler : en 2017, « il y a officiellement 200.000 travailleurs détachés en Belgique, mais officieusement ils sont sans doute 400.000 »⁴.

Cette contribution vise à déterminer les contours du dumping social et son impact sur le contrat de construction. Si les manœuvres de dumping social se manifestent également par du travail non déclaré, par le non-paiement des cotisations de sécurité sociale ou encore par d'autres méthodes plus stratégiques, nous accorderons une attention particulière à la place que ce phénomène a pris dans le cadre de l'Union européenne ainsi qu'à l'occupation de travailleurs étrangers.

Dans le premier chapitre de cet exposé, nous tenterons de définir la notion de dumping social, notion trop souvent mal comprise, et de retracer ses origines. Malgré les idées reçues, le dumping social n'est en effet pas une problématique neuve.

Le deuxième chapitre sera consacré aux solutions apportées par le droit européen dans le cadre du détachement de travailleurs avec l'élaboration de plusieurs directives.

Nous poursuivrons avec les mesures mises en place dans l'ordre juridique belge, examinées dans le troisième chapitre de cette contribution, afin de lutter contre le dumping social. Nous nous passerons par la matière du droit pénal et des infractions relatives au non-respect de certaines obligations, avec la question de l'élément moral requis pour constituer une telle infraction, avant d'arriver à des solutions spécifiques qui ont été mises en place par le secteur de la construction.

¹ J. BALBONI, « Un travailleur détaché de la construction sur deux est en infraction », *L'Echo*, disponible sur www.lecho.be, 26 mars 2019.

² P. BOELAERT, « Le dumping social nuit gravement au secteur de la construction », Communiqué de presse, disponible sur <http://www.confederationconstruction.be/PressCommunication/Dumping%20social.pdf>, 15 avril 2014.

³ J. BALBONI, *op. cit.*

⁴ C.-E. CLESSE, « Sur le terrain, c'est très difficile à contrôler », *Le Soir*, disponible sur www.plus.lesoir.be, 18 février 2017.

Enfin, nous nous interrogerons sur les conséquences d'une infraction sur le contrat civil. Quelle est la sanction pour un contrat conclu en violation des législations en la matière ? Que se passe-t-il pour l'entrepreneur qui a mis ses travailleurs à disposition de façon illégale ? Peut-il réclamer le paiement de la rémunération à la société utilisatrice ? Aussi, est-ce que le travailleur peut se voir préjudicié par une annulation du contrat ? Qu'en est-il du maître de l'ouvrage ?

Nous concluons avec une analyse personnelle de la problématique et des moyens mis en œuvre jusqu'à aujourd'hui dans le cadre de la lutte contre le dumping social.

CHAPITRE 1 : LE DUMPING SOCIAL

La notion de « dumping social », qualifiée également de « concurrence sociale »⁵ ou encore de « concurrence normative »⁶ est utilisée dans de nombreux contextes et par une variété d'acteurs⁷. Ainsi, là où certains y voient une opportunité afin de minimiser leurs coûts, d'autres considèrent les manœuvres de dumping social comme une véritable atteinte aux droits des travailleurs belges. Ce phénomène constitue un sujet animé quels que soient les secteurs concernés (construction, transport, titres-services, etc.).

SECTION 1 : APPROCHE ÉTYMOLOGIQUE

Le « dumping » est un mot anglais issu du verbe « to dump » qui signifie « décharger », « déverser ». Cette expression est d'abord une notion qui nous vient du domaine économique⁸ et qui désigne une « pratique commerciale qui consiste à vendre un produit moins cher sur les marchés extérieurs que sur le marché intérieur, ou parfois le vendre à perte »⁹. Autrement dit, cela permet au vendeur de déverser sur un marché extérieur des marchandises à un prix très bas et de jouer sur les prix de manière anti-concurrentielle.

Ce terme fut ensuite consacré en droit social¹⁰ pour devenir le « dumping social » et y prit une connotation plus péjorative que le dumping économique ou commercial. Dans son acception usuelle relayée par les médias, le concept de « dumping social » vise des comportements illicites consistant à violer les règles de droit social en vigueur afin d'en retirer un avantage économique. Et pourtant, il n'en est rien. En effet, si le dumping social se réalise la plupart du temps par le biais d'un détournement de dispositions légales, il résulte également de stratégies parfaitement licites¹¹, bien qu'elles soient à l'origine de distorsions concurrentielles¹².

⁵ M. RIGAUX, *Droit du travail ou droit de la concurrence sociale?*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 150.

⁶ M.-A. MOREAU, *Normes sociales, droit du travail et mondialisation*, Paris, Dalloz, 2006, p. 64.

⁷ A. DEFOSSEZ, *Le dumping social dans l'Union européenne*, Larcier, Bruxelles, 2014, p. 16.

⁸ P. GOFFAUX, « Conclusions » in *Marchés publics et dumping social*, M.C.P-O.O.O., 2018/1, p. 91-92.

⁹ Voy. à l'adresse internet www.cnrtl.fr/definition/dumping, le portail lexical du Centre national de ressources textuelles et lexicales.

¹⁰ P. GOFFAUX, *op. cit.*, p. 91.

¹¹ P. GOFFAUX, *ibidem*, p. 91.

¹² N. ROBERT, *Dumping social : à nouveaux modèles de concurrence, nouveaux mécanismes de lutte ?*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2018, p. 1.

SECTION 2 : TENTATIVE DE DÉFINITION

La définition du dumping social est étudiée ici particulièrement sous l'angle européen. Au niveau national, la problématique du dumping social consiste à contourner, voire à violer, les dispositions sociales pour obtenir un avantage déloyal : il n'y a pas de divergence en matière de législation sociale puisque les stratégies de fraude sont utilisées au sein d'un même pays.

SOUS-SECTION 1 : DIFFICULTÉS D'UNE TELLE DÉFINITION

Si l'expression « dumping social » connaît un grand succès médiatique, peu de personnes en connaissent la véritable signification. Selon A. DEFOSSEZ, elle souffre en effet d'un défaut qualifié de « réhibitoire »¹³ : elle ne fait l'objet d'aucune définition légale dans les textes européens alors que ceux-ci l'emploient souvent. Quant à la Cour de Justice de l'Union Européenne, il est d'ailleurs étonnant qu'elle n'ait pas pris la peine de définir cette notion alors qu'elle s'y réfère dans de nombreux arrêts¹⁴.

La notion de dumping social est également employée dans de nombreux contextes et par une variété d'acteurs qui ne se limitent pas à l'employeur et au travailleur (juges, hommes politiques, Etats, ...) ¹⁵. Par conséquent, le côté polymorphe¹⁶ de l'expression et son caractère évolutif ne facilitent ni la compréhension, ni l'ébauche d'une définition universelle.

SOUS-SECTION 2 : PROPOSITION DE DÉFINITION

Plutôt que de retranscrire quelques définitions émanant de plusieurs auteurs de doctrine, nous avons préféré étudier les caractéristiques du phénomène : la divergence de législation sociale (§1^{er}), l'exploitation de divergences par une partie intéressée (§2.), la recherche d'un avantage en termes de concurrence (§3.) et l'usage de procédés tant illégaux que légaux (§4.). Nous concluons enfin cette section par une définition qui nous semble pertinente au regard des critères étudiés (§5.).

§1^{er}. La divergence de législation sociale

Le dumping social est le premier résultat de la disparité qui existe entre les législations sociales des différents Etats membres de l'Union européenne. En effet, si le développement du droit social était identique dans l'ensemble des Etats européens, il ne serait pas possible d'exploiter une quelconque divergence et d'en obtenir un avantage concurrentiel.

Selon A. DEFOSSEZ¹⁷ et N. ROBERT¹⁸, une uniformisation permettant d'éradiquer les différences au niveau européen nécessite un consensus qui ne semble toutefois pas pouvoir être atteint actuellement.

¹³ A. DEFOSSEZ, *Le dumping social dans l'Union européenne*, op. cit., p. 16.

¹⁴ Voy. notamment C.J.U.E, arrêt *Laval*, 18 décembre 2007, C-341/05, EU:C:2007:809.

¹⁵ N. ROBERT, *op.cit.*, p. 92.

¹⁶ N. ROBERT, *ibidem*, p. 92.

¹⁷ A. DEFOSSEZ, *Le dumping social dans l'Union européenne*, op. cit., p. 21.

¹⁸ N. ROBERT, *op. cit.*, p. 95.

Il est également important de prendre en compte tous les critères possibles en matière de différences entre les législations nationales. Si le coût salarial est le plus fréquent, il faut également relever qu'il existe des divergences au niveau de la rémunération minimale, d'horaires de travail ou encore de la sécurité sociale¹⁹.

§2. L'exploitation de divergences par une partie intéressée

Les stratégies de dumping social concernent à la fois tant le niveau micro-économique et les décisions de minimisation des coûts par les employeurs, que le niveau macro-économique et les politiques étatiques cherchant à attirer les investisseurs dans leur pays²⁰.

§3. La recherche d'un avantage en termes de concurrence

L'auteur qui se livre à des pratiques de dumping social a pour objectif de retirer un avantage économique mais vise surtout à asseoir sa position sur le marché concurrentiel : c'est ce qui différencie le dumping social de toute autre réduction des coûts que peut rechercher n'importe quel entrepreneur²¹.

De plus, nous pensons qu'il est également important que l'avantage concurrentiel retiré soit déloyal : c'est toute la difficulté de distinguer le dumping social de la concurrence « saine »²².

§4. L'usage de procédés tant légaux qu'illégaux

Le dumping social peut se manifester par des procédés tout à fait réguliers au regard des différentes législations en la matière. Par exemple, si le détachement d'un travailleur étranger se réalise dans la grande majorité des cas par le biais d'une mobilité transparente et licite, il peut être qualifié de déloyal mais il n'en reste pas moins que cela a été fait en toute légalité.

§5. Conclusion : proposition d'une définition

Au vu de l'analyse des caractéristiques du dumping social, nous avons décidé de fusionner deux définitions d'auteurs²³ afin d'aboutir à une définition qui englobe les détails de chacun des critères et qui nous paraît simple à comprendre. Le dumping social peut être défini comme un ensemble de pratiques, légales ou illégales, mises en œuvre par un acteur de droit économique²⁴ et consistant à exploiter les divergences existantes entre les législations sociales des différents Etats membres de l'Union européenne afin d'en retirer un avantage concurrentiel déloyal.

¹⁹ N. ROBERT, *ibidem*, p. 94.

²⁰ J.-M. CARDEBAT, *La mondialisation et l'emploi*, Paris, La découverte, 2002, p. 50.

²¹ N. ROBERT, *op.cit.*, p. 99.

²² A. DEFOSSEZ, « Le détachement de travailleurs : concurrence loyale ou dumping social ? » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 220.

²³ N. ROBERT, *op.cit.*, p. 107 ; A. DEFOSSEZ, « Le détachement de travailleurs : concurrence loyale ou dumping social ? », *op. cit.*, p. 220-221.

²⁴ Qui peut être une entreprise privée, un Etat ou une institution.

SECTION 3 : LA PROBLÉMATIQUE DU DUMPING SOCIAL ET SES ORIGINES

Le dumping social ne serait qu'une conséquence de la mondialisation : la libéralisation des échanges et l'extension du marché international ont poussé les Etats à garder une forme de compétitivité entre eux. Les règles de protection sociale sont dès lors devenues un « facteur d'ajustement »²⁵ des uns par rapport aux autres afin de rester le plus attractif possible.

La première utilisation de l'expression « dumping social » remonterait au début des années 1920 par la Société des Nations dans le cadre d'une conférence économique²⁶. Le risque de concurrence entre les normes sociales des différents Etats, créant ainsi une compétitivité entre eux et une propagation de mauvaises pratiques, est toutefois mise en lumière encore plus tôt par l'Organisation mondiale du travail. Cette dernière déclare en 1919 que « la non-adoption par une nation quelconque d'un régime de travail réellement humain fait obstacle aux efforts des autres nations désireuses d'améliorer le sort des travailleurs dans leurs propres pays »²⁷.

Cependant, le phénomène prend une place particulière dans le cadre de la construction européenne. En effet, l'ouverture des frontières avec la libre prestation de services et la liberté d'établissement ont eu une portée considérable sur le marché de l'emploi et la politique sociale des Etats²⁸. Le problème réside dans le fait que le citoyen européen a le droit de circuler au sein de l'Union européenne et a par-là la possibilité d'exploiter les divergences entre les Etats membres sans aucune difficulté : c'est alors une ouverture au « shopping law »²⁹ et par la même occasion, au dumping social.

Malgré que la crainte de dumping social ait été au cœur des discussions entre les négociateurs du marché unique en 1957, il semble que durant les trente premières années de sa construction, la Communauté européenne a préféré se pencher davantage sur les libertés économiques plutôt que sur les aspects sociaux. L'avènement du marché intérieur régulerait alors automatiquement les éventuelles sources de concurrence sociale³⁰.

Si les législations sociales sont à ce point difficiles à harmoniser, c'est parce que deux grands principes se font toujours face³¹ : celui de la libéralisation des échanges économiques au sein du marché intérieur et celui des compétences étatiques, notamment dans le domaine social.

²⁵ N. VANTILBORGH, « Lutte contre le dumping social dans le transport routier : une approche policière », *Rev. dr. pén. entr.*, 2015/3, p. 184.

²⁶ D. CARREAU et P. JUILLARD, *Droit international économique*, 4^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2010, p. 375.

²⁷ A. DEFOSSEZ, *Le dumping social dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 32 ; Préambule de la partie XIII du traité établissant les conditions de paix pour l'Allemagne, signé à Versailles le 28 juin 1919.

²⁸ N. VANTILBORGH, *op. cit.*, p. 184.

²⁹ A. FRANKART, « Contrôle du détachement de travailleurs. Note relative à l'arrêt Vitor Manuel dos Santos Palhota de la Cour de justice de l'Union européenne du 7 octobre 2010 (C-515/08) », *R.D.S. – T.S.R.*, 2011/04, p. 332.

³⁰ E. MAZUYER, « La concurrence sociale : une fatalité endémique à l'intégration européenne ? » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 174.

³¹ A. DEFOSSEZ, *Le dumping social dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 32.

CHAPITRE 2 : LES ÉBAUCHES³² DE SOLUTIONS EN DROIT EUROPÉEN

Le marché intérieur et les libertés mises en place par le droit européen ont influencé indéniablement nos différents acteurs à profiter des divergences sur le plan social, les entraînant ainsi à la recherche du « moins disant social »³³.

En effet, les Etats membres de l'Union européenne sont entrés en concurrence en raison des divergences de leurs systèmes nationaux de protection sociale et de l'espace supranational des échanges économiques. Quant aux entreprises, elles tentent d'optimiser au maximum leurs activités économiques en les localisant de manière avantageuse.

Afin de pallier aux absences du Traité de Rome, le législateur a adopté plusieurs directives.

SECTION 1 : LA DIRECTIVE 96/71/CE

SOUS-SECTION 1 : L'ARRÊT RUSH PORTUGUESA

Bien que l'arrêt *Seco*³⁴ constitue le premier arrêt à aborder la matière de détachement des travailleurs, c'est l'arrêt *Rush Portuguesa*³⁵ rendu le 27 mars 1990 par la Cour de Justice de l'Union européenne qui a conduit à l'adoption d'une directive spécifique sur le détachement, et en l'occurrence à la directive dite « détachement » 96/71/CE³⁶.

Afin de replacer l'arrêt dans son contexte, il faut noter que le Portugal et l'Espagne avaient récemment adhéré à la Communauté économique européenne en 1986 et que le coût de la main d'œuvre y était considérablement plus faible que dans le reste des Etats membres. En l'espèce, une entreprise de construction et de travaux publics portugaise se voit confier la sous-traitance de la construction d'une ligne de chemin de fer en France et y envoie ses propres travailleurs afin de réaliser le travail. Or, en vertu de la législation française, seul l'Office national d'immigration peut recruter des nationaux de pays tiers en France. Constatant que la société portugaise n'avait pas obtenu une autorisation préalable, l'Office national d'immigration lui réclame le paiement d'une contribution spéciale. La société s'en plaint en invoquant la libre prestation de services ; le tribunal administratif ayant reçu le recours en annulation sursoit à statuer et demande l'avis de la Cour par le biais de questions préjudicielles.

³² Si nous parlons d'« ébauches » de solutions, c'est parce que nous constatons qu'il subsiste encore un trop grand risque de dumping social malgré l'adoption des directives.

³³ N. VANTILBORGH, *op. cit.*, p. 184 ; M.-A. MOREAU, *Normes sociales, droit du travail et mondialisation, op. cit.*, p. 185.

³⁴ C.J.C.E., arrêt *Seco et Desquenne*, 3 février 1982, 62 et 63/81, EU:C:1982:34.

³⁵ C.J.C.E., arrêt *Rush Portuguesa*, 27 mars 1990, C-113/89, EU:C:1990:142.

³⁶ Directive (UE) 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.C.E.*, L18, 21 janvier 1997.

En se basant sur sa jurisprudence antérieure³⁷, la Cour décide qu'une entreprise établie au Portugal, prestant des services dans le secteur de la construction, peut se déplacer avec son propre personnel pour la durée des travaux, et ce, « dans les mêmes conditions que celles que ce pays impose à ses propres ressortissants »³⁸. Par-là, nous comprenons que la Cour a voulu préciser que l'Etat de destination ne pouvait pas imposer des conditions plus strictes à un prestataire de services étrangers qu'à ses nationaux.

Plutôt que de rassurer, les précisions apportées par la Cour ont éveillé des incertitudes quant à la matière et ont poussé le législateur européen à intervenir afin de mettre de l'ordre les discussions et à adopter la fameuse directive 96/71/CE, dite « directive détachement ».

SOUS-SECTION 2 : LA TECHNIQUE DU NOYAU DUR

L'affaire *Rush Portuguesa* a parfaitement illustré les techniques employées par les entreprises pour utiliser à leur avantage les différences salariales entre les Etats membres du marché intérieur en profitant des lacunes en la matière. En effet, les employeurs travaillent en appliquant les conditions de leur pays d'origine parce que c'est le lieu de travail où l'employé a été engagé : cela conduit à l'application du principe du pays d'origine³⁹.

Afin d'allier la prestation de services transnationale et la protection des travailleurs détachés⁴⁰, la directive 96/71/CE prévoit un « noyau dur » de règles protectrices qui devront être impérativement observées par les prestataires de services qui détachent leurs travailleurs dans le pays de destination et ce, quelle que soit la loi applicable à la convention⁴¹. Cela permettra donc de réduire l'avantage concurrentiel déloyal que les prestataires de services peuvent retirer.

S'agissant du contenu du « noyau dur », sont notamment visés le temps de travail, les congés annuels payés, mais surtout le taux de salaire minimal. La directive détachement va même plus loin dans la protection des travailleurs puisqu'elle prévoit que « les règles impératives de protection minimale en vigueur dans le pays d'accueil ne doivent pas empêcher l'application des conditions de travail et d'emploi plus favorables aux travailleurs »⁴².

Par-là, la directive tranche avec le « quasi-principe du pays d'origine » pour introduire le respect de règles minimales établies par le pays de destination : c'est le principe du pays de destination qui est désormais applicable, sous réserve de dérogations obligatoires ou facultatives⁴³.

³⁷ C.J.C.E., arrêt *Seco et Desquenne*, 3 février 1982, 62 et 63/81, EU:C:1982:34.

³⁸ Article 60 du Traité sur l'Union européenne ; C.J.C.E., arrêt *Rush Portuguesa*, 27 mars 1990, C-113/89, EU:C:1990:142, point 11.

³⁹ P. GOSSERIES, D. MARTIN et M. MORSA, « Titre 2 – La directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de service – Contenu » in *Droit du travail européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2015, p. 393.

⁴⁰ P. GOSSERIES, D. MARTIN et M. MORSA, *ibidem*, p. 399 et 400.

⁴¹ Article 3, §1^{er}, de la directive 96/71/CE, précitée.

⁴² Considérant 17 de la directive 96/71/CE, précitée.

⁴³ A. DEFOSSEZ, « Le dépassement de la question du dumping social : une condition nécessaire à une meilleure application de la directive détachement », *R.D.S – T.S.R.*, 2014/1, p. 104.

Les entreprises concernées par cette base immuable de règles établies par l'Etat de destination sont *a priori* les sociétés actives dans le secteur de la construction⁴⁴. Cependant, la directive autorise une extension du noyau dur à d'autres secteurs d'activités⁴⁵.

SOUS-SECTION 3 : LA COOPÉRATION EN MATIÈRE D'INFORMATION

Chaque Etat membre désigne un (ou plusieurs) bureau de liaison et/ou une (ou plusieurs) instance nationale compétente afin de coopérer ensemble pour surveiller le respect des règles minimales du « noyau dur ». Il est également nécessaire que les Etats membres prennent les mesures adéquates pour que les règles relatives au « noyau dur » soient généralement accessibles : cela facilite la tâche d'une entreprise étrangère qui voudrait détacher ses travailleurs sur le territoire d'un autre Etat⁴⁶.

SOUS-SECTION 4 : LES MESURES DE CONTRÔLE ET LA FACULTÉ D'INTENTER UNE ACTION EN JUSTICE

L'article 6 de la directive permet au travailleur détaché d'intenter une action en justice pour faire valoir ses droits relatifs aux conditions de travail et d'emploi garantis dans l'Etat d'accueil, sans préjudice de sa faculté d'intenter une action en justice dans un autre Etat conformément aux conventions internationales existantes.

Selon P. GOSSERIES⁴⁷, encore faut-il que le travailleur ait les informations, ainsi que les moyens financiers et humains d'intenter un recours pour faire respecter ses droits : c'est toute la question du droit à un recours effectif prévu par la Convention européenne des droits de l'Homme⁴⁸.

⁴⁴ Annexe de la directive 96/71/CE, précitée.

⁴⁵ Article 3, §10, de la directive 96/71/CE, précitée.

⁴⁶ M. MORSA, « Le détachement des travailleurs ou le difficile équilibre entre les libertés du marché et les droits sociaux fondamentaux ! », *J.T.T.*, 2014/12, n° 1186, p. 182.

⁴⁷ P. GOSSERIES, « Chapitre 3 – L'apport du droit du travail européen à l'édification de l'Europe économique et sociale : le détachement des travailleurs occupés dans un Etat membre d'accueil de l'Union européenne par une entreprise d'un autre Etat membre de l'établissement de l'U.E. dans le cadre de la libre prestation de services » in *Le droit du travail au XXIe siècle*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 172.

⁴⁸ Article 13 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

SOUS-SECTION 5 : LES FAIBLESSES DE LA DIRECTIVE DÉTACHEMENT

Adoptée en 1996 au sein d'une Communauté européenne limitée à 15 Etats membres, l'application de la directive détachement a connu des bouleversements par les élargissements de 2004 et de 2007⁴⁹ qui n'ont fait qu'accentuer les écarts entre les niveaux de rémunération⁵⁰, et par la crise économique de 2008.

L'insuffisance-même des règles introduites par la directive et l'absence de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives a été mise en lumière. Nous pouvons également pointer du doigt certaines dérogations relatives à l'application de la base minimale des règles : qu'est-ce qui justifie que, par exemple, les travailleurs détachés pendant moins d'un mois ne se voient pas appliquer le « noyau dur » ?

De plus, la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne a connu une évolution majeure par rapport à sa jurisprudence *Seco* et *Rush Portuguesa* : elle impose que les règles mises en place dans le cadre de la technique du « noyau dur » par chaque Etat satisfassent au contrôle de proportionnalité car celles-ci ne peuvent pas constituer une entrave à la libre prestation de services⁵¹. Par la suite, trois affaires ont suscité un vif débat : les arrêts *Laval*⁵², *Viking*⁵³ et *Commission contre Luxembourg*⁵⁴, toujours dans une idée d'interpréter le plus strictement possible les dispositions du « noyau dur », ont été qualifié d'« antisocial »⁵⁵ par les syndicats européens et certains groupes politiques du Parlement européen.

Parallèlement à ces arrêts, le rapport « Monti » du 9 mai 2010⁵⁶ aboutit à la conclusion que la directive détachement est mal appliquée et nécessite une révision indispensable.

⁴⁹ En 1995, l'Union européenne se composait de la France, l'Allemagne, l'Italie, la Belgique, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Royaume-Uni, l'Irlande, le Danemark, la Grèce, l'Espagne, le Portugal, la Suède, la Finlande et l'Autriche. Ces Etats sont traditionnellement considérés comme étant les anciens Etats membres de l'Union européenne. En 2004, 10 pays sont entrés dans l'UE (la Pologne, la République Tchèque, la Hongrie, la Slovaquie, la Slovénie, la Lettonie, la Lituanie, l'Estonie, Malte et Chypre), rejoints en 2007 par la Roumanie et la Bulgarie, puis en 2013 par la Croatie. Aujourd'hui, l'Union européenne se compose de 28 Etats membres. Elle devrait revenir à 27 après le départ du Royaume-Uni qui va quitter l'Union européenne à une date encore indéterminée.

⁵⁰ M.-A. MOREAU, « Chapitre 1 – Le dumping social : une donnée construite par le droit de l'Union européenne » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 193.

⁵¹ C.J.C.E., arrêt *Arblade et Leloup*, 23 novembre 1999, C-369/96 et 376/96, EU:C:1999:575.

⁵² C.J.C.E., arrêt *Laval*, 18 décembre 2007, C-341/05, EU:C:2007:809.

⁵³ C.J.C.E., arrêt *Viking Line*, 11 décembre 2007, C-438/05, EU:C:2007:772.

⁵⁴ C.J.C.E., arrêt *Commission c. Luxembourg*, 19 juin 2008, C-319/06, EU:C:2008:350.

⁵⁵ COM (2012-131 final), p. 4 à 6.

⁵⁶ M. MORSA, « Le détachement des travailleurs ou le difficile équilibre entre les libertés du marché et les droits sociaux fondamentaux ! », *op. cit.*, p. 183.

SECTION 2 : LA DIRECTIVE 2014/67/UE

SOUS-SECTION 1 : UNE DIRECTIVE D'EXÉCUTION

La directive 2014/67/UE⁵⁷, dite « directive d'exécution » de la directive 96/71/CE, a pour objectif de renforcer l'application et les contrôles de la directive détachement. En effet, la directive d'exécution ne modifie pas la directive détachement qui reste bel et bien en vigueur dans son intégralité⁵⁸.

Les Etats membres devaient transposer cette directive dans leur droit national au plus tard pour le 18 juin 2016. C'est avec plusieurs mois de retard que la Belgique se conforma à son obligation, puisqu'elle a procédé à la transposition de la directive 2014/67/UE par une loi du 11 décembre 2016⁵⁹ s'inscrivant dans la lutte contre le dumping social et la concurrence déloyale.

Cette nouvelle directive établit des règles communes pour éviter le contournement des dispositions applicables en la matière du détachement des travailleurs. Elle contient par ailleurs des garanties afin de protéger encore plus les droits des travailleurs détachés. La directive d'exécution précise, tout comme la directive détachement, qu'elle ne porte pas atteinte à l'application des règlements n° 883/2004 et 987/2009 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

SOUS-SECTION 2 : LES INCIDENCES SUR L'EFFECTIVITÉ DE LA DIRECTIVE DÉTACHEMENT

Afin de poursuivre ses objectifs, la directive développe plusieurs axes :

- La prévention des abus par une meilleure appréhension de la notion de détachement⁶⁰ et de la problématique des « faux indépendants »⁶¹ ;
- L'amélioration de l'accès aux informations⁶² par la création d'un site internet à cet effet⁶³ et le renforcement de la coopération administrative entre Etats membres par la mise en place de délais de réponses pour les demandes d'informations⁶⁴;

⁵⁷ Directive (UE) 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 service et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur, *J.O.U.E.*, L159, 28 mai 2014.

⁵⁸ M. MORSA, « Chapitre 3 – La directive 2014/67/UE d'exécution de la directive 96/71 et sa transposition en droit belge » in *Le travail détaché face au droit européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2018, p. 57.

⁵⁹ Loi du 11 décembre 2016 portant diverses dispositions concernant le détachement des travailleurs, *M.B.*, 20 décembre 2016.

⁶⁰ L'article 4 de la directive 2014/67/UE, précitée, prévoit une liste non exhaustive d'éléments constitués donnant lieu à un détachement.

⁶¹ Les « faux indépendants » constituent un type d'abus qui profite du fait que les indépendants ne sont pas soumis aux mêmes conditions de travail que les travailleurs.

⁶² Considérant 18 de la directive 2014/67/UE, précitée.

⁶³ Art. 5 de la directive de la directive 2014/67/UE, précitée.

⁶⁴ Art. 6, 6°, b), de la directive 2014/67/UE, précitée.

- L'encadrement des instruments de contrôle nationaux et des pouvoirs d'inspection que les Etats membres *peuvent*⁶⁵ imposer afin de procéder au contrôle du respect des dispositions applicables⁶⁶ ;
- La défense des droits découlant des directives et la mise en place d'un régime de responsabilité solidaire salariale obligatoire pour le secteur de la construction⁶⁷ ;
- La mise en place d'un système européen d'exécution transfrontalière des sanctions et des amendes administratives sur base des principes d'assistance et de reconnaissance mutuelle⁶⁸.

SECTION 3 : LA DIRECTIVE 2018/957

SOUS-SECTION 1 : RÉFORME DE LA DIRECTIVE 96/71/CE

Malgré les modifications apportées par la directive d'exécution 2014/67/UE, le système du détachement des travailleurs fait toujours autant l'objet d'abus et de fraudes.

La réforme de la directive détachement doit être analysée comme un processus qui avait commencé par l'adoption de la directive d'exécution en 2014⁶⁹. Les propositions de réforme de la directive détachement ont débuté en 2016 mais ont fait l'objet de longues négociations jusqu'au 1^{er} mars 2018⁷⁰. Le 28 juin 2018, la directive 2018/957⁷¹ a finalement été adoptée et doit être transposée dans les différents ordres juridiques des Etats membres au plus tard pour le 30 juillet 2020⁷².

⁶⁵ Nous soulignons. Si le législateur européen a eu par là le souci de permettre aux autorités nationales de conserver leur mode de fonctionnement habituel sans rien leur imposer, nous pouvons quand même nous interroger sur le fait que rien n'est rendu obligatoire quant à la nature des contrôles.

⁶⁶ Art. 9, 2° de la directive 2014/67/UE, précitée.

⁶⁷ Art. 12, 1° de la directive 2014/67/UE, précitée.

⁶⁸ Art. 16 et 17 de la directive de la directive 2014/67/UE, précitée.

⁶⁹ M. ROCCA, « Chapitre 1 – La réforme de la directive détachement » in *Le travail détaché face au droit européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2018, p. 19.

⁷⁰ M. MORSA, « La révision de la directive 96/71/CE sur le détachement des travailleurs : much ado about nothing ou réelle avancée dans la lutte contre le dumping social et la protection des travailleurs détachés ? », *Obs. Bxl.*, 2018/4, n° 114, p. 35.

⁷¹ Directive (UE) 2018/957 du Parlement européen et du Conseil du 28 juin 2018 modifiant la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.U.E.*, L173, 9 juillet 2018.

⁷² Art. 3 de la directive 2018/957, précitée.

SOUS-SECTION 2 : CONTENU DE LA RÉVISION

La modification la plus fondamentale introduite par la directive 2018/957 est celle qui consacre l'affirmation du président Juncker : « un même travail effectué au même endroit devrait être rémunéré de manière identique »⁷³. A cet égard, l'article 3, §1^{er} de la directive 96/74/CE contient désormais la notion plus large de « rémunération », ce qui permet de limiter l'avantage concurrentiel des travailleurs détachés vis-à-vis des travailleurs locaux⁷⁴ puisque le salaire du travailleur détaché doit s'aligner sur la rémunération d'un travail national.

Au moment où nous écrivons ces lignes, la directive 2018/957 n'a pas encore été transposée. Les effets concrets de la révision de la directive détachement ne sont donc pas encore suffisamment mesurables.

⁷³ M. ROCCA, *op. cit.*, p. 15.

⁷⁴ M. ROCCA, *ibidem*, p. 22.

CHAPITRE 3 : LE CADRE LÉGISLATIF BELGE

A travers les différentes législations belges que nous allons examiner ci-dessous, nous aurons un aperçu des infractions principales commises en matière de dumping social : le travail non déclaré, la mise à disposition illicite ou encore le travail illégal d'étrangers. Nous verrons que la loi du 5 mars 2002⁷⁵ a transposé la directive européenne 96/71/CE sur le détachement des travailleurs et que le non-respect de certaines obligations sont sanctionnées pénalement.

Pour terminer ce chapitre, nous présenterons le Code pénal social et nous aborderons les aménagements particuliers apportées par le secteur de la construction afin de combattre le dumping social.

SECTION 1 : LA LOI DU 27 JUILLET 1987

La loi du 27 juillet 1987⁷⁶, et plus particulièrement son article 31, forme le siège de la matière de la mise à disposition de personnel⁷⁷.

Le « prêt de personnel » implique qu'un employeur autorise un tiers, établi dans un autre Etat, à exercer des prérogatives patronales à l'égard de son travailleur. Ce dernier reste alors « fictivement lié » à son employeur originaire, alors qu'il n'y a plus de véritable lien de subordination entre eux. De la sorte, le travailleur reste soumis au droit de la sécurité sociale de son Etat d'origine.

L'article 31 interdit l'activité qui consiste à mettre à disposition les travailleurs⁷⁸. Certains auteurs considèrent que la notion d'« activité » ne comprend pas le service rendu occasionnellement⁷⁹, tandis que d'autres affirment que toute activité de mise à disposition, qu'elle soit habituelle ou ponctuelle, est interdite⁸⁰. Pour que la mise à disposition exceptionnelle soit exclue, nous pensons qu'il faudrait que le texte législatif soit rédigé autrement et nous nous rattachons au premier groupe d'auteurs. Quoi qu'il en soit, le législateur devrait apporter plus de précisions quant à la notion d'« activité » afin de mettre un terme à toute controverse.

⁷⁵ Loi du 5 mars 2002 transposant la directive 96/71 du Parlement et du Conseil européen du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et instaurant un régime simplifié pour la tenue de documents sociaux par les entreprises qui détachent des travailleurs en Belgique, *M.B.*, 13 mars 2002.

⁷⁶ Loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise à disposition d'utilisateurs, *M.B.*, 20 août 1987.

⁷⁷ Également qualifiée de « prêt de personnel ».

⁷⁸ Loi du 24 juillet 1987, précitée, art. 31.

⁷⁹ F. DEMET et D. KREIT, « Le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à disposition d'utilisateurs » in *Le droit pénal social et les contrats de travail spéciaux*, CUP, Bruxelles, Larcier, 1997, p. 697 ; C. ENGELS, *Overdracht van onderneming en outsourcing*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 129.

⁸⁰ M.-N. VANDERHOVEN, « La mise à disposition de travailleurs », *J.T.T.*, 2001, p. 422 ; E. WAUTERS, « Loi-programme du 27 décembre 2012 – Nouvelles dispositions en matière de mise à disposition de personnel », *Orientations*, n° 6/2013, p.3, cités par C.-E. CLESSE et M. MORSA, M., *Travailleurs détachés et mis à disposition. Droit belge, européen et international*, 2^{ème} éd., Bruxelles, Larcier, 2015, p. 29.

Les articles 32 et 32bis de la loi prévoient quatre exceptions dont les procédés administratifs varient en fonction de l'hypothèse dans laquelle les intéressés se trouvent. Par ailleurs, des législations particulières dérogent également à la loi du 24 juillet 1987 afin de protéger davantage les travailleurs et à limiter les hypothèses de mise à disposition. C'est le cas de l'arrêté royal du 5 mars 2007 rendant obligatoire la convention collective de travail du 24 juin 2005, conclue au sein de la commission paritaire de la construction, concernant la mise à disposition de personnel⁸¹. Toutefois, nous pensons que ce n'est pas d'application dans le cadre de mise à disposition internationale car l'employeur et l'utilisateur doivent ressortir à la commission paritaire de la construction⁸².

Cette loi du 24 juillet 1987 est une loi de police et de sûreté⁸³. Elle s'applique donc aux sociétés étrangères qui prêtent leur personnel sur le territoire belge non seulement car elle intègre le champ d'application de la loi du 5 mars 2002⁸⁴, mais aussi en vertu de l'article 3 du Code pénal : « l'infraction commise sur le territoire du Royaume par des Belges ou par des étrangers est punie conformément aux dispositions des lois belges »⁸⁵. La situation des sociétés belges qui prêtent du personnel travaillant à l'étranger est controversée, mais nous rejoignons la doctrine qui estime que l'employeur belge doit respecter la loi du 24 juillet 1987 puisqu'il est soumis à sa législation nationale⁸⁶.

Tant l'entreprise mettant à disposition, que l'entreprise utilisatrice peuvent subir les sanctions en cas de non-respect de ces dispositions.

SECTION 2 : LA LOI DU 30 AVRIL 1999

La loi du 30 avril 1999⁸⁷ pose les grands principes en matière d'occupation de travailleurs étrangers. Elle vise l'occupation de travailleurs en séjour illégal tout autant que l'occupation illégale de main d'œuvre étrangère autorisée en séjour⁸⁸.

Notons que les sanctions appliquées pour les contraventions à cette loi ne trouveront pas à s'appliquer en matière de dumping social au niveau intra-européen. En effet, la loi vient préciser que les ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne sont dispensés de l'obligation d'obtenir une autorisation d'occupation pour travailler sur le sol belge⁸⁹.

⁸¹ C.-E. CLESSE et M. MORSA, *ibidem*, p. 184.

⁸² Convention collective de travail du 24 juin 2005, conclue au sein de la Commission paritaire de la construction, relative à la mise à disposition de personnel, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 5 mars 2007, *M.B.*, 28 mars 2007, art. 5.

⁸³ N. ROBERT, *op. cit.*, p. 69.

⁸⁴ Qui transpose la directive 96/71/CE, précitée.

⁸⁵ C.-E. CLESSE et M. MORSA, *op. cit.*, p. 380.

⁸⁶ F. TILLEMANS, *Travail temporaire, travail intérimaire et mise de travailleurs à dispositions d'utilisateurs*, Etudes pratiques de droit social, Bruxelles, Kluwer, 1992, p. 140 ; C.-E. CLESSE et M. MORSA, *M.*, *op. cit.*, p. 381.

⁸⁷ Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation de travailleurs étrangers, *M.B.*, 21 mai 1999.

⁸⁸ N. ROBERT, *op. cit.*, p. 130 à 133.

⁸⁹ N. ROBERT, *ibidem*, p. 130 à 133.

Les deux situations sont susceptibles d'être sanctionnées dans le chef de l'employeur, de son préposé ou de son mandataire. Dans le cadre de l'occupation de travailleur en séjour illégal, le donneur d'ordre peut également être sanctionné aussi sévèrement que les autres personnes lorsqu'il avait connaissance du fait que son entrepreneur ou son sous-traitant commettait des infractions en la matière.

SECTION 3 : LA LOI DU 5 MARS 2002

La loi du 5 mars 2002 concernant les conditions de travail, de rémunération et d'emploi en cas de détachement de travailleurs en Belgique et le respect de celle-ci transpose la directive détachement⁹⁰.

La loi du 5 mars 2002 comprend également les modifications apportées par la directive 2014/67/UE et transposées par la loi du 11 décembre 2016 portant diverses dispositions concernant le détachement des travailleurs, qui inclut notamment la nouvelle obligation de désigner une personne de liaison⁹¹.

Un employeur qui détache ses travailleurs en Belgique mais qui viole les dispositions relatives au « noyau dur » est susceptible de poursuites pénales. De même, l'employeur qui fait abus de la figure du détachement pour contourner la sécurité sociale belge est punissable sur base des articles 218 et 223, §1^{er}, 1^o du Code pénal social⁹².

Pour le reste des apports des deux directives européennes, nous renvoyons aux développements dans le chapitre y consacré.

SECTION 4 : LA DÉCLARATION LIMOSA

Le travail non déclaré constitue une des stratégies les plus utilisées du dumping social par un employeur puisqu'il évite alors le paiement des cotisations et d'autres charges.

A cet égard, la déclaration « LIMOSA », similaire à la déclaration DIMONA applicables aux employeurs belges, est obligatoire depuis le 1^{er} avril 2007⁹³ à tout employeur étranger qui détache ses travailleurs en Belgique : préalablement à leur occupation en Belgique, l'employeur doit les déclarer aux autorités belges⁹⁴.

⁹⁰ Directive 96/71/CE, précitée.

⁹¹ Loi du 11 décembre 2016 portant diverses dispositions concernant le détachement des travailleurs, *M.B.*, 20 décembre 2016.

⁹² K. NEVENS, « Chapitre 16 – La poursuite pénale du dumping social » in *Droit pénal social*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 495.

⁹³ Loi-programme (I) du 27 décembre 2006, *M.B.*, 28 décembre 2006.

⁹⁴ N. ROBERT, *op. cit.*, p. 60.

La déclaration LIMOSA s'adresse tant aux travailleurs salariés qu'aux indépendants et aux stagiaires. L'Union européenne s'est intéressée à la compatibilité de cette déclaration avec la libre prestation de services⁹⁵ et a réduit à travers la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne le champ d'application de cette obligation aux travailleurs salariés et aux stagiaires⁹⁶.

SECTION 5 : LE CODE PÉNAL SOCIAL

SOUS-SECTION 1 : LES SANCTIONS

La grande partie des comportements frauduleux que l'on rencontre en matière de dumping social est sanctionnée par le Code pénal social.

L'article 101 du Code pénal social prévoit quatre niveaux de sanctions en fonction de la gravité des infractions commises. A titre d'exemple, l'employeur, son préposé ou son mandataire est passible d'une sanction de niveau 4, à savoir « soit d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende pénale de 600 à 6000 euros ou de l'une de ces peines seulement, soit d'une amende administrative de 300 à 3000 euros » en cas d'absence de déclaration LIMOSA.

Les sanctions prévues par le Code pénal social ne se limitent pas aux peines d'amendes et d'emprisonnement. Le juge peut en effet prononcer des peines plus spécifiques telles qu'une interdiction d'exploiter les lieux où l'infraction a été commise, allant même jusqu'à la fermeture de l'entreprise⁹⁷, ou encore des saisies⁹⁸ et des confiscations⁹⁹.

SOUS-SECTION 2 : L'INFRACTION

Afin qu'un fait puisse être qualifié d'infraction, il est nécessaire que d'une part, un texte compatible avec les normes qui lui sont supérieures incrimine le comportement en question de façon précise et que d'autre part, le comportement infractionnel réunisse l'élément matériel et l'élément moral visés par le législateur dans le texte d'incrimination¹⁰⁰.

Si la condition de l'élément matériel ne pose généralement aucune difficulté, l'élément moral de l'infraction est souvent plus critique en droit pénal : il est en effet indispensable de déterminer si, pour être qualifié d'infraction, le comportement requiert simplement une faute ou bien un dol.

Pour les crimes et délits relevant du Code pénal, l'élément moral consiste généralement en un dol et donc en une intention criminelle. Ceci est différent pour les contraventions qui sont punissables peu importe l'état d'esprit du coupable : la simple faute ou négligence suffit.

⁹⁵ Art. 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

⁹⁶ C.J.U.E., arrêt *Commission c. Belgique*, C-577/10, EU:C:2012:814, point 57.

⁹⁷ C. pén. soc., art. 106.

⁹⁸ C. pén. soc., art. 35 et 38.

⁹⁹ C. pén. soc., art. 175, §4 et 175/1, §8.

¹⁰⁰ F. KÉFER, *Précis de droit pénal social*, 2^{ème} éd., Limal, Anthemis, 2014, p. 62.

Dans le cadre des infractions en droit pénal social, le législateur a fait le choix de suivre le régime des contraventions : « lorsqu'il s'agit de délits réprimés par les lois réglant des objets d'intérêt public et portant accessoirement des pénalités », à savoir les délits portant sur les dispositions en droit social, nous devons appliquer « la règle et les exceptions qui sont applicables aux contraventions prévues par le Code pénal »¹⁰¹. Ainsi, un employeur qui transgresse les dispositions en droit du travail est punissable et ce, même s'il est de bonne foi¹⁰².

SECTION 6 : LES SOLUTIONS « SUI GENERIS » APPORTÉES PAR LE SECTEUR DE LA CONSTRUCTION

Historiquement, le secteur de la construction est l'un des secteurs les plus touchés par le dumping social. Au-delà de facteurs purement économiques, il s'agit d'un secteur touché par une pénurie de main d'œuvre et il ne nécessite pas une grande qualification.

En plus du recours habituel à la main d'œuvre non déclarée, le secteur se voit également proposer une mise à disposition de main d'œuvre étrangère par des entreprises étrangères à un coût salarial bien inférieur à celui qui est prévu par les conventions collectives de travail sectorielles.

Par conséquent, ce secteur a été amené à adopter des solutions particulières afin de lutter contre la concurrence déloyale et de préserver autant que possible l'emploi qui y est souvent menacé.

SOUS-SECTION 1 : ENCADREMENT DE LA MISE À DISPOSITION

La commission paritaire n°124 a adopté le 12 juin 2014 une convention collective de travail¹⁰³, que nous avons déjà citée ci-dessus¹⁰⁴, encadrant plus strictement la mise à disposition de travailleurs dans le secteur de la construction avec de nouvelles conditions qui s'ajoutent donc à la réglementation de la loi du 24 juillet 1987.

Le non-respect de cette convention collective de travail est sanctionné par le Code pénal social qui prévoit une sanction de niveau 1 pour les conventions collectives de travail ne faisant pas l'objet de sanction pénale spécifique.

¹⁰¹ J.-J. HAUS, *Les principes généraux de droit pénal*, t. 1, 2^{ème} éd., Gand, Hoste, 1987, p. 205 et 206 ; C. VAN DEN WIJNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht*, Anvers, Apeldoorn, Maklu, 2011, p. 306, cités par F. KÉFER, *ibidem*, p. 71.

¹⁰² C. trav. Mons, 26 juin 2007, *J.T.T.*, 2008, p. 146 ; K. NEVENS, « Chapitre 16 – La poursuite pénale du dumping social » in *Droit pénal social*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 501.

¹⁰³ Convention collective de travail du 12 juin 2014, conclue au sein de la Commission paritaire de la construction, relative à la mise à disposition de personnel, rendue obligatoire par arrêté royal du 10 avril 2015, *M.B.*, 6 mai 2015.

¹⁰⁴ Cf. ci-dessus, chapitre 3, section 1.

SOUS-SECTION 2 : RESPONSABILITÉS SOLIDAIRES

Afin de responsabiliser les entreprises faisant appel, parfois même en connaissance de cause, à des entrepreneurs peu respectueux des travailleurs, la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs a intégré une section relative à la responsabilité solidaire pour le non-paiement de la rémunération des travailleurs. Elle met en place un régime « général » couvrant plusieurs secteurs déterminés par le Roi, dont le secteur de la construction. Il existe également un régime spécifique applicable aux travaux de construction.

Les deux régimes fonctionnent de la même façon, à savoir que le donneur d'ordre et l'entrepreneur sont solidairement responsables du non-paiement, par l'entrepreneur ou son sous-traitant, de la rémunération de ses travailleurs. Ce sont les rémunérations correspondant aux prestations effectuées au bénéfice d'un maître d'ouvrage, d'un entrepreneur ou d'un sous-traitant, qui sont visées, et plus particulièrement la rémunération entendue en application de la directive n° 96/71/CE et de la loi du 5 mars 2002¹⁰⁵. La responsabilité solidaire concerne donc la rémunération minimale et non une rémunération supérieure qui aurait pu être convenue entre les parties.

Il est important de souligner que le régime spécifique ne s'applique que dans le cadre d'une relation contractuelle directe, et non lors d'une sous-traitance indirecte. Toutefois, un entrepreneur ne sera pas à l'abri pour ce motif car le régime général s'appliquera à son tour.

Cette mesure nous paraît renforcer l'application des droits des travailleurs détachés puisqu'elle augmente le nombre d'intervenants contre lesquels le travailleur détaché peut se retourner. De plus, il est primordial de sanctionner non seulement celui qui commet le crime mais aussi celui qui en profite : un employeur ne peut donc plus « se laver les mains » sous prétexte qu'il a sous-traité la prestation.

SOUS-SECTION 3 : LA DÉCLARATION UNIQUE DE CHANTIER

La déclaration unique de chantier vise à assurer une meilleure visibilité des chaînes de sous-traitance notamment dans le cadre de chantiers immobiliers¹⁰⁶ : tout entrepreneur ou sous-traitant doit préalablement déclarer les travaux qu'il doit réaliser ainsi que les sous-traitants auxquels il fait appel lorsque le montant des travaux dépasse un certain seuil.

¹⁰⁵ *Doc. parl.*, Chambre, doc n° 54/2091-001, p. 27.

¹⁰⁶ Loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 relative à la sécurité sociale des travailleurs salariés, *M.B.*, 25 juillet 1969, art. 30*bis*, §7.

SOUS-SECTION 4 : LE « CHECKINATWORK »

Ce système a été mis en place initialement pour le secteur des travaux immobiliers par la loi du 8 décembre 2013¹⁰⁷ et prévoit une obligation à l'égard de toute personne présente sur un chantier de s'enregistrer dans un système d'enregistrement automatique des présences. Il constitue un outil important dans la lutte contre le dumping social puisqu'il permet aux inspecteurs sociaux de connaître plus aisément les travailleurs supposés être sur un chantier¹⁰⁸.

SOUS-SECTION 5 : LE CONSTRUBADGE

Le ConstruBadge est un moyen d'identification propre au secteur de la construction introduit par une convention collective de travail du 11 septembre 2014¹⁰⁹.

Le secteur envisage de généraliser l'usage du ConstruBadge, mais surtout de le rendre obligatoire afin de faciliter également les contrôles sur les chantiers : seuls les travailleurs déclarés par leur employeur à la sécurité sociale belge disposeraient de ce moyen d'identification particulier¹¹⁰.

SOUS-SECTION 6 : LE « PLAN POUR LA CONCURRENCE LOYALE » DE LA CONFÉDÉRATION CONSTRUCTION

Le plan pour la concurrence loyale, signé entre la confédération et certains représentants de services publics le 8 juillet 2015¹¹¹, doit encore être concrétisé par une initiative législative et n'est pas obligatoire, mais vise néanmoins des objectifs clairs permettant de lutter contre le dumping social, tels que la limitation des chaînes de sous-traitances, l'obligation de porter le ConstruBadge (y compris aux indépendants étrangers et aux travailleurs détachés), et la modification des dispositions en matière de déclaration LIMOSA afin de faciliter le contrôle et la poursuites des infractions.

¹⁰⁷ Loi du 8 décembre 2013 modifiant l'art. 30bis de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et adaptant les dispositions de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail qui concernent la déclaration préalable et l'enregistrement des présences concernant les chantiers temporaires ou mobiles, *M.B.*, 20 décembre 2013.

¹⁰⁸ N. ROBERT, *op. cit.*, p. 216.

¹⁰⁹ Convention collective de travail du 11 septembre 2014, relative à la délivrance et au financement du moyen d'identification (ConstruBadge) des ouvriers du secteur de la construction.

¹¹⁰ N. ROBERT, *op. cit.*, p. 216.

¹¹¹ Disponible sur le site internet de la confédération de la construction : www.confederationconstruction.be.

CHAPITRE 4 : LES CONSÉQUENCES CIVILES D'UNE INFRACTION EN MATIÈRE DE DUMPING SOCIAL SUR LE CONTRAT

Dans ce chapitre, nous nous pencherons plus précisément sur l'aspect infractionnel du dumping social et ses conséquences sur le contrat, que ce soit le contrat de travail, le contrat d'entreprise ou de sous-traitance. A cet égard, nous prendrons l'exemple d'un employeur qui met ses travailleurs à disposition d'un utilisateur en violation de la loi du 24 juillet 1987.

Ensuite, nous examinerons l'impact d'une infraction sur le contrat d'entreprise. Quelles sont les conséquences, tant dans le chef du maître de l'ouvrage que de l'entrepreneur ou de l'utilisateur ? Nous terminerons par examiner la position du travailleur : peut-il être préjudicié par une annulation de son contrat de travail ?

SECTION 1 : LA VALIDITÉ DU CONTRAT

Lors de sa formation, tout contrat doit satisfaire aux conditions de validités¹¹², à savoir le consentement, la capacité, l'objet, la cause et la conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Or, un contrat conclu en infraction à la loi comporte non seulement une cause illicite, mais également un objet illicite et est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

SOUS-SECTION 1 : L'OBJET

§1^{er}. Notion

La notion d'objet est une notion polymorphe qui prend place dans plusieurs articles du Code civil (articles 1108, 1126 à 1130). Dans le cadre de notre analyse, nous allons envisager l'élément constitutif de l'objet en tant qu'il se rapporte à l'objet de l'obligation du contrat qui permet de le caractériser, et éventuellement l'objet des obligations essentielles.

L'objet doit satisfaire à quatre conditions : l'objet de l'obligation doit exister, il ne doit pas être absolument impossible, il doit être déterminé (ou à tout le moins déterminable) et enfin, l'objet doit être licite. C'est particulièrement la dernière condition de licéité qui pose problème dans le cadre de notre contrat conclu en violation d'une législation de droit social.

En effet, l'objet du contrat, entendons en l'espèce l'obligation principale qui permet de le caractériser, ne peut pas être contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Selon la Cour de cassation, l'objet d'un contrat n'est illicite que s'il ne crée ou maintient une situation illégale¹¹³.

En ce sens, le contrat mettant à disposition des travailleurs de façon contraire à la loi du 24 juillet 1987 créé une situation prohibée par l'article 31 et est sanctionnée le Code pénal social.

¹¹² C. civ., art. 1108.

¹¹³ Cass., 8 avril 1999, *Pas.*, 1999, p. 487 ; Cass., 19 mai 2005, *J.T.*, 2005, p. 553.

§2. Conséquence de l'illicéité de l'objet

La conséquence de l'illicéité de l'objet du contrat est qu'il est frappé de nullité absolue : l'intérêt général est en cause et la nullité peut alors être invoquée par toute personne y ayant un intérêt¹¹⁴. Si nous transposons cela à notre contrat de mise à disposition conclu en violation de la loi du 24 juillet 1987, des tiers au contrat¹¹⁵, en l'espèce le travailleur, pourraient tout à fait invoquer la nullité de la convention de mise à disposition signée entre l'employeur et l'utilisateur puisqu'il y a un intérêt légitime.

SOUS-SECTION 2 : LA CAUSE

§1^{er}. Notion

La lecture de l'article 1131 du Code civil nous laisse entendre que la cause revêt un double rôle : la cause constitue une condition de validité des obligations essentielles du contrat mais également un instrument de contrôle de sa licéité.

Diverses théories ont été développées afin de mieux comprendre la notion de cause qui est difficile à cerner¹¹⁶. Nous avons décidé de retenir la théorie moderne de la cause qui plaide pour une vision unitaire de la cause. Selon cette théorie majoritaire défendue notamment par P. VAN OMMESLAGHE¹¹⁷, la cause doit être entendue comme les mobiles déterminants qui ont permis aux parties de conclure le contrat, tant lorsqu'il s'agit de vérifier sa licéité que de vérifier si le contrat repose sur une cause et que cette dernière ne soit pas fausse.

Par ailleurs, il peut être difficile de faire la distinction entre les notions d'objet et de cause. Cela s'explique par un rapprochement entre le consentement, l'objet et la cause expliqué par L. CORNELIS¹¹⁸ : la cause, étant entendue comme les mobiles déterminants, mène à l'expression d'une volonté par le consentement qui aboutit à l'objet du contrat. Ainsi, il n'est pas surprenant qu'un contrat puisse être à la fois affecté d'une cause illicite et d'un objet illicite. La Cour de cassation vient renforcer cette filiation puisqu'elle affirme que, comme nous l'avons dit ci-dessus, l'objet d'un contrat est illicite lorsqu'il crée ou maintient une situation illégale. Dès lors, nous avons du mal à imaginer une situation où les parties ont un mobile illicite sans conclure un contrat qui est illégal.

Dans le cas du contrat de mise à disposition illicite de travailleurs, l'employeur et l'utilisateur étaient animés d'une cause illicite puisque la raison pour laquelle ils ont passé un tel contrat était de retirer un avantage concurrentiel déloyal, ce qui combattu par de telles législations sociales.

¹¹⁴ A. DELVAUX et B. de COCQUÉAU, « Section 1 – Quelques rappels relatifs à la notion d'ordre public » in *Droit de la construction*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 13.

¹¹⁵ M. DUPONT, « Nullité absolue et nullité relative » in P. WÉRY (dir.), *La nullité des contrats*, coll. CUP, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 57

¹¹⁶ C. BIQUET, *Droit des obligations et des contrats – La formation et l'exécution du contrat*, Les éditions de l'Université de Liège, 2019-2020, p. 74.

¹¹⁷ P. VAN OMMESLAGHE, « Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne », note sous Cass., 13 novembre 1969, *R.C.J.B.*, 1970, p. 328 et s.

¹¹⁸ L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Anvers-Groningen, Intersentia, 2000, n° 117.

§2. Conséquence de l'illicéité de la cause

La jurisprudence et la doctrine ont mis en place deux conditions cumulatives afin de pouvoir sanctionner la cause illicite¹¹⁹. Premièrement, seuls les mobiles déterminants peuvent être pris en compte, c'est-à-dire que le mobile illicite doit avoir été déterminant pour conclure la convention. Deuxièmement, le mobile illicite ne doit pas forcément avoir été connu par l'autre partie.

Sur ce dernier point, la Cour de cassation a rejeté l'enseignement classique de la théorie du mobile commun et a consacré la théorie du mobile illicite unilatéral¹²⁰. Critiquée par une partie de la doctrine, la Cour justifie sa décision quelque peu sévère comme suit : « une convention qui a pour but d'organiser une fraude envers des tiers [en l'occurrence l'administration fiscale] dont les droits sont protégés par une législation d'ordre public, a une cause illicite et est frappée de nullité absolue. Que s'agissant de l'intérêt général, il suffit que l'une des parties ait contracté à des fins illicites et qu'il n'est pas nécessaire que ces fins soient connues du cocontractant »¹²¹.

Ainsi, le cocontractant innocent pourra obtenir la nullité de la convention en raison du mobile illicite propre à l'autre partie, mais il devra subir les conséquences de cette sanction même si elle lui porte préjudice¹²².

A cet égard, une attention particulière doit être apportée puisque la proposition de loi portant insertion du livre 5 « Les Obligations » dans le Nouveau Code civil¹²³, entrant en vigueur le 1^{er} novembre 2020, introduit la solution opposée à celle qui est actuellement consacrée : l'article 5.56 prévoit que le mobile illicite propre à une partie et ignorée par l'autre ne sera plus sanctionnée par la nullité du contrat¹²⁴.

SOUS-SECTION 3 : L'ORDRE PUBLIC ET LES BONNES MŒURS

§1^{er}. Notion

La condition de la conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs, aussi appelée l'exigence de licéité, est parfois étudiée avec la notion de cause. Cependant, nous avons choisi de l'étudier séparément puisque non seulement la cause, mais aussi l'objet du contrat doivent satisfaire au contrôle de licéité.

¹¹⁹ F. ONCLIN, *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 122.

¹²⁰ Cass., 12 octobre 2000, *R.C.J.B.*, 2003, p. 74, note P. WÉRY ; Cass., 7 octobre 2004, *Pas.*, n° 466, concl. AG HENKES.

¹²¹ Cass., 12 octobre 2000, *R.C.J.B.*, 2003, p. 74, note P. WÉRY.

¹²² C. BIQUET, *op. cit.*, p. 81.

¹²³ *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. 2018-2019, 54-3709/001.

¹²⁴ C. BIQUET, *op. cit.*, p. 81.

La conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs est énoncée de manière générale à l'article 2 du Code civil : « On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs ». Elle est rappelée plus loin dans le Code en ce qui concerne les notions d'objet¹²⁵ et de cause¹²⁶.

Relèvent de l'ordre public au sens strict la loi « qui touche aux intérêts essentiels de l'Etat ou de la collectivité ou qui fixe, dans le droit privé, les bases juridiques fondamentales sur lesquelles repose l'ordre économique ou moral d'une société déterminée »¹²⁷. Ainsi, les individus sont tenus de respecter ces normes et ne peuvent pas les contourner par des conventions.

Si l'existence de sanctions pénales révèle automatiquement le caractère d'ordre public *sensu stricto* des normes selon le Conseil d'Etat¹²⁸ et la plupart des juridictions de fond¹²⁹, la Cour de cassation affirme que certaines dispositions civiles protègent des catégories de personnes faibles et sont sanctionnées pénalement tout en restant dans l'ordre public *sensu lato*, c'est-à-dire sans perdre leur caractère de dispositions simplement impératives¹³⁰. Or, le juge ne peut pas ignorer le caractère d'ordre public consacré par le législateur et l'existence de sanctions pénales nous semble démontrer sa volonté de faire dépasser l'ordre privé¹³¹.

Quant aux bonnes mœurs, elles visent ce qui est moralement acceptable ou moralement inacceptable dans une société donnée et à une époque donnée. C'est donc une notion sociologique et évolutive qui n'est qu'une des composantes de la notion d'ordre public¹³².

§2. Incidence de l'ordre public sur les obligations civiles

Puisque le législateur décide de protéger certains intérêts privés qu'il juge essentiels et que par-là, il prévoit des sanctions pénales, nous pouvons donc admettre le caractère d'ordre public des dispositions civiles qui sont sanctionnées pénalement¹³³.

Partant, le non-respect d'une disposition d'ordre public entraîne une nullité absolue car l'intérêt général est en cause. Cela signifie trois choses¹³⁴ : la nullité absolue peut être demandée par tout intéressé, le juge doit la soulever d'office et elle n'est pas susceptible de confirmation ou de renonciation *a posteriori*.

¹²⁵ C. civ., art. 1128.

¹²⁶ C. civ., art. 1131 et 1133.

¹²⁷ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil*, 3^{ème} éd., t. 1, 1962, p. 111.

¹²⁸ Avis précédant le projet devenu la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires : « Les dispositions assorties de peines sont, en tout état de cause, d'ordre public. Il en résulte que pratiquement toutes les lois sur la réglementation du travail, telles que les lois sur le repos dominical et la durée du travail, sont d'ordre public » (*Pasin.*, 1968, p. 854). Voy. aussi l'avis précédant le projet devenu la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération, *Doc. parl.*, Chambre, 1962-1963, n° 471/1, p. 31.

¹²⁹ Trib. trav. Nivelles, 14 mars 1980, *J.T.T.*, 1980, p. 252.

¹³⁰ Cass., 22 janvier 2016, *J.J.P.*, 2016, liv. 9-10, p. 428, note R.STEENNOT ; Cass., 14 mars 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 844.

¹³¹ Cass., 19 janvier 1940, *R.C.J.B.*, 1948, p. 301, note de P. DE HARVEN ; F. KÉFER, *op. cit.*, p. 34.

¹³² C. BIQUET, *op. cit.*, p. 82.

¹³³ F. KÉFER, *op. cit.*, p. 21.

¹³⁴ P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, Les obligations, vol. 1, Bruxelles, Bruylant 2013, p. 371.

Lorsqu'un contrat est annulé mais n'avait reçu aucune exécution, les parties sont déliées pour l'avenir et il n'y a aucun passé contractuel. La situation s'en trouve plus compliquée lorsque la convention a déjà reçu une exécution : l'annulation opère de façon *ex tunc*, c'est-à-dire avec effet rétroactif. Les choses doivent alors être remises dans leur situation antérieure à la convention et les parties doivent se restituer les prestations reçues en vertu de la convention annulée. S'il n'est pas possible de procéder à la restitution en nature, les parties devront alors le faire par équivalent. Tel est le cas lorsqu'une des parties est amenée à restituer un service dont elle a bénéficié, par exemple dans le cadre de la mise à disposition de travailleurs.

Cependant, il est possible de paralyser la restitution résultant de l'annulation prononcée pour contrariété à l'ordre public et aux bonnes mœurs *sensu stricto* dans deux hypothèses¹³⁵. La première vise le cas où l'absence de restitution contribue à raffermir la sanction de la nullité car la perspective pour la partie en cause d'obtenir la restitution de ce qui a été presté ne la dissuaderait en rien de conclure de nouveau un contrat illicite. La deuxième vise le cas où l'ordre social exige que l'un des cocontractants soit plus sévèrement sanctionné que l'autre.

A cet effet, deux adages latins sont invoqués et le recours à ceux-ci par le juge est facultatif : « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* » (en pareille cause de turpitude, cesse la répétition) et « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » (personne ne peut invoquer sa propre turpitude).

La portée de l'adage « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* » est communément admise depuis les arrêts de la Cour de cassation du 8 décembre 1966 et du 24 septembre 1976¹³⁶ pour être le suivant : le juge a la faculté de recourir à cet adage pour priver une partie, ou les deux, du droit à restitution afin de pallier à la rétroactivité de l'annulation du contrat. Bien que l'adage vise à première vue les conventions immorales, on admet qu'il s'applique aussi aux violations de l'ordre public¹³⁷.

Quant au sens de l'adage « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », il fait l'objet de controverses. La doctrine majoritaire¹³⁸ et la Cour de cassation considèrent qu'un contrat affecté d'un objet ou d'une cause illicite est entaché d'une cause de nullité et qu'une partie ne peut donc pas en demander l'exécution ou la résolution¹³⁹.

¹³⁵ C. BIQUET, *op. cit.*, p. 96.

¹³⁶ Cass., 8 déc. 1966, *Pas.*, 1967, I, p. 434, précédé des concl. proc. gén. R. Hayoit de Termicourt, ; Cass., 24 sept. 1976, *Pas.*, 1977, I, p. 101.

¹³⁷ J. DABIN, « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* : fondement, conditions et champ d'application de l'adage. 'Quid' pour les choses données en gage ? », note sous Cass (aud plén.), 8 décembre 1966, *R.C.J.B.*, 1967, p. 36.

¹³⁸ P. VAN OMMESLAGHE, « Les obligations — Examen de jurisprudence (1974-1982) », *R.C.J.B.*, 1986, p. 103.

¹³⁹ Cass., 19 mai 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 1008.

§3. Illustration

Un arrêt du 15 février 2016¹⁴⁰ rendu par la Cour de cassation concerne une société qui a mis à disposition d'une autre société ses travailleurs en violation de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise des travailleurs à la disposition d'utilisateurs. Un désaccord naît entre les deux sociétés et se fondant sur le caractère illicite du contrat, la société utilisatrice refuse de payer la société qui lui avait prêté ses travailleurs.

Par son arrêt, la Cour de cassation affirme que « la convention par laquelle l'employeur met des travailleurs à la disposition de tiers, en violation de cette interdiction, est frappée de nullité absolue »¹⁴¹. En conséquence, le juge décide d'appliquer les adages « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* » et « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » pour paralyser les restitutions consécutives à l'annulation du contrat illégal : l'entreprise qui a mis illégalement ses travailleurs à disposition ne pourra pas obtenir de rémunération pour les prestations fournies par ceux-ci.

Si cet arrêt concerne la mise à disposition de travailleurs, nous pensons que sa décision peut être transposée à d'autres affaires relatives au dumping social dans lesquelles il y a une violation d'obligations sanctionnées pénalement, bien évidemment sous réserve du pouvoir discrétionnaire du juge selon qu'il appliquera ou non les adages.

SECTION 2 : L'EXÉCUTION DU CONTRAT

SOUS-SECTION 1 : DANS LE CHEF DU MAÎTRE D'OUVRAGE

Comme nous l'avons vu avec l'arrêt du 15 février 2016 rendu par la Cour de cassation¹⁴², le juge a décidé de recourir à l'adage « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » qui vient proscrire aux parties la demande d'exécution du contrat. Il n'est pas possible de retirer quoi que ce soit d'un contrat qui a été conclu en violation de l'ordre public.

Si un maître d'ouvrage a conclu un contrat d'entreprise avec un entrepreneur qui a lui-même employé des travailleurs pour effectuer le travail et ce, en violation d'une disposition d'ordre public, nous pensons que cela n'a pas d'impact sur le contrat d'entreprise car ce dernier a été conclu en toute légalité. Par contre, le maître d'ouvrage sera tenu par d'autres obligations que nous avons examinées ci-dessus.

Toutefois, si un maître d'ouvrage et un entrepreneur décident d'effectuer des travaux sans le déclarer, ils décident eux-mêmes de se soustraire à l'application des lois du pays puisqu'ils effectuent du travail au noir, ce qui est interdit par la loi. Ainsi, il a été jugé plusieurs fois¹⁴³ et notamment par un arrêt de la Cour d'appel de Liège du 15 juin 2010¹⁴⁴ qu'en matière de travail au noir, les parties qui choisissent volontairement de se mettre hors la loi ne peuvent agir en

¹⁴⁰ Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

¹⁴¹ Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

¹⁴² Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

¹⁴³ Liège 2 avril 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 1048 ; Cass., 14 mai 2003, *R.C.J.B.*, 2003, p. 2004, note J. KIRCKPATRICK.

¹⁴⁴ Liège, 15 juin 2010, *R.G.D.C.*, 2012, p. 495.

justice pour faire valoir des droits nés de la convention illicite. Pour reprendre l'exemple de L. DE ZUTTER¹⁴⁵, « la société X ne peut former une demande en justice sur base d'un contrat illégal et demander réparation d'un dommage qu'elle a ensuite subi, en raison de sa propre violation d'une règle d'ordre public. [...] Le même constat s'impose quant à la demande reconventionnelle fondée par monsieur Y en réparation de malfaçons ».

Un arrêt récent du Tribunal civil de Liège du 2 décembre 2019¹⁴⁶ semble pourtant dire tout l'inverse : « Une demande en réparation ne peut être rejetée au motif qu'elle repose sur la lésion d'un intérêt illégitime ou qu'elle tend à indemniser la perte d'un avantage illégitime, que dans le cas où l'objet de la demande tend exclusivement au maintien d'une situation illicite. Tel n'est pas le cas lorsque la demande tend à obtenir la réparation des malfaçons entachant des travaux immobiliers, même si ceux-ci ont été payés de façon illicite ».

SOUS-SECTION 2 : DANS LE CHEF DE L'ENTREPRENEUR

Si nous reprenons encore une fois notre arrêt du 15 février 2016¹⁴⁷, la Cour évoque l'enrichissement sans cause. L'entrepreneur pourrait-il se baser sur la théorie de l'enrichissement sans cause afin de réclamer les restitutions pour les prestations effectuées par ses travailleurs au profit de l'entreprise utilisatrice ? Puisque l'enrichissement sans cause est subsidiaire en droit belge, nous devons examiner en premier lieu d'autres fondements des restitutions, comme la répétition de l'indu.

§1^{er}. La répétition de l'indu

Selon l'article 1235 du Code civil, « ce qui a été payé sans être dû, est sujet à répétition ». Pour pouvoir invoquer le paiement indu, il faut deux conditions¹⁴⁸ : une prestation accomplie à titre de paiement, c'est-à-dire le versement d'une somme d'argent ou le transfert d'un objet, et ce paiement doit être indu.

La Cour de cassation s'est déjà fondée sur la répétition de l'indu pour fonder les restitutions¹⁴⁹ : le paiement effectué sur base d'un contrat qui a été annulé perd rétroactivement son existence, de sorte que le paiement effectué doit être considéré comme indu et pourrait alors être répété sur base de l'article 1376 du Code civil¹⁵⁰.

¹⁴⁵ L. DE ZUTTER, « Réflexions sur la portée de l'adage *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », *R.G.D.C.* 2012, liv. 10, p. 499.

¹⁴⁶ Civ. Liège (div. Liège), 2 décembre 2019, *J.L.M.B.*, 2020, liv. 14, p. 628.

¹⁴⁷ Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

¹⁴⁸ H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 10.

¹⁴⁹ Cass., 24 septembre 1976, Pas., 1977, I, p. 101, cité in L. DAUMEN, « Nullité et restitutions – À propos de la nullité d'une convention portant mise à disposition de travailleurs conclue en méconnaissance de la loi du 24 juillet 1987 », *R.G.D.C.*, 2017, liv. 1, p. 46.

¹⁵⁰ L. DAUMEN, *ibidem*, p. 45.

Cependant, cette théorie ne fait pas l'unanimité auprès de la doctrine¹⁵¹ et il ne nous paraît pas approprié d'invoquer l'indu répété dans le cadre des manœuvres de dumping social puisqu'aucune prestation à titre de paiement n'a été réalisée, sauf à considérer une interprétation extensive de la notion comme certains auteurs¹⁵² mais nous n'en sommes pas convaincus.

§2. L'enrichissement sans cause

Le recours à la théorie de l'enrichissement sans cause se justifie par le fait qu'une partie s'est appauvrie par l'exécution d'une obligation et qu'une autre a reçu un enrichissement corrélatif à cette obligation. Ainsi, lorsqu'un contrat est annulé, l'obligation perd rétroactivement sa cause et l'appauvri a le droit d'en demander la restitution¹⁵³.

La Cour ne fait cependant pas droit à la demande de l'entreprise ayant mis à disposition ses travailleurs car « faire droit à [la] demande [fondée à titre subsidiaire sur l'enrichissement sans cause] réduirait à néant l'efficacité de la sanction prévue par la loi et serait manifestement contraire aux objectifs de protection des catégories de travailleurs visées par le législateur »¹⁵⁴. Autrement dit, la Cour de cassation affirme que le juge peut rejeter la demande de l'appauvri, en l'espèce l'entreprise ayant mis à disposition ses travailleurs, en recourant aux adages latins exposés ci-dessus.

Nous pouvons également relever un arrêt de la Cour de cassation du 6 janvier 2012 qui fait application de l'enrichissement sans cause mais n'accorde « aux demandeurs que la différence entre le montant des acomptes payés par eux et la valeur des travaux qui correspondent à l'appauvrissement réel du premier défendeur »¹⁵⁵.

SOUS-SECTION 3 : DANS LE CHEF DU TRAVAILLEUR

Le travailleur qui se retrouve employé par un contrat de travail ensuite annulé pour contrariété à l'ordre public est protégé par l'article 14 de la loi du 3 juillet 1978. Ce dernier dispose que la nullité du contrat ne peut être opposée aux droits du travailleurs découlant de la loi du 3 juillet 1978 lorsque les prestations de travail sont fournies en vertu d'un contrat de travail qui est frappé de nullité absolue pour infraction à la réglementation du travail. Par conséquent, le travailleur aura droit à la rémunération sur base des prestations effectuées.

¹⁵¹ Voy. en ce sens R. JAFFERALI, *La rétroactivité dans le contrat*, Bruylant, 2014, n° 246, p. 525 et s. et J. BAECK, « Les restitutions après annulation ou résolution de la vente » in *La vente. Développements récents et questions spéciales*, Larcier, Bruxelles, 2013, pp. 284 et s.

¹⁵² M.-P., NOËL, « Le paiement indu », in. *Les sources d'obligations contractuelles*, Bruxelles, La Chartre, 2007, p. 117-118 ; W. VAN GERVEN et A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Louvain, Acco, 4^{ème} éd., 2015, p. 285 cités par P. WÉRY, « Les sources des obligations extracontractuelles et le régime général des obligations », *Rép. not.*, Tome IV, Les obligations, Livre 1/2, Bruxelles, Larcier, 2016, n° 175.

¹⁵³ J. BAECK, *op. cit.*, p. 284.

¹⁵⁴ Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

¹⁵⁵ Cass., 6 janvier 2012, *Pas.*, 2012/1, p. 36.

Nous remarquons donc qu'il est de première importance que les droits des travailleurs soient sauvegardés. Ainsi, même dans le cadre d'une éventuelle faute du travailleur car il n'aurait pas obtenu de titre de séjour ou d'autorisation d'occupation en vertu de la loi du 30 avril 1999¹⁵⁶, la Cour du travail d'Anvers¹⁵⁷ a jugé que l'employeur ne peut pas invoquer la nullité du contrat de travail à l'encontre du travailleur pour une faute précontractuelle.

¹⁵⁶ Loi du 30 avril 1999, précitée.

¹⁵⁷ C. trav. Anvers, 21 septembre 1988, *J.T.T.*, 1990, p. 14.

CONCLUSION

S'il est donc certain que le nombre de travailleurs détachés ne cesse d'augmenter ces dernières années, l'étude du dumping social ne se résume pas à l'idée du « plombier polonais » qui relève plus d'un mythe que de la réalité¹⁵⁸.

Comme nous l'avons vu, le dumping social peut se manifester à travers des stratégies jouant avec les limites des réglementations en vigueur mais aussi tout simplement par la violation de dispositions en matière sociale, et cela tant à un niveau interne qu'au niveau des déplacements entre Etats. Pourtant, c'est toute la matière de l'occupation des travailleurs étrangers qui fait trembler les discussions depuis plusieurs années, bien plus que les infractions en matière de dumping social au niveau national.

Nous avons observé que la Belgique avait déjà pris le pas concernant l'adoption de mesures préventives sur l'Union européenne. Toutefois, le phénomène a pris un tournant particulier dans le cadre de l'Espace Economique Européen et c'est pour cette raison le législateur européen a adopté à son tour des instruments afin de réguler le risque de dumping social.

Malheureusement, malgré les divers instruments pris tant au niveau national qu'international afin de poursuivre cette lutte contre le dumping social, nous ne pouvons que constater qu'il est encore et toujours trop présent, en particulier dans les secteurs à risque comme celui de la construction alors qu'ils font souvent l'objet de mesures renforcées.

Pourtant, l'ensemble de la population semble indigné lorsque la problématique du dumping social est évoquée. Entre l'employeur qui est prêt à travailler avec de la main d'œuvre détachée, moins qualifiée et ne parlant pas toujours la langue locale, et les ouvriers qui se voient remplacés par des travailleurs étrangers payés deux fois moins cher, c'est encore l'économie qui prime sur le social. Ainsi, même si la crainte de dumping social remonte à un passé lointain, l'Union européenne a contribué encore plus à ce phénomène en créant davantage une « Europe du travail » avant « une Europe sociale »¹⁵⁹.

Ainsi, quand le législateur européen n'adopte pas des directives d'exécution ou des révisions, c'est la Cour de Justice de l'Union européenne qui intervient pour préciser la portée de certaines dispositions. Toujours est-il que les instruments européens ne prévoient pas de sanctions effectives et laissent ce soin aux Etats membres, pour autant qu'ils n'entravent pas la liberté de circulation des travailleurs européens ni la libre prestation de services.

¹⁵⁸ S. LALANNE, « Chapitre 2 – Au-delà du plombier polonais, réflexions sur les multiples visages de la concurrence sociale en Europe » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 203.

¹⁵⁹ P. GOSSERIES, *op. cit.*, p. 131.

Par conséquent, le législateur national essaie de se débrouiller comme il le peut en adoptant des sanctions afin de pallier à l'insuffisance des directives européennes et le juge tranche selon son pouvoir discrétionnaire pour sanctionner les violations des réglementations d'ordre public en la matière.

A l'aube du Brexit et d'une crise sanitaire qui secoue le monde entier tant sur le plan social que sur le plan économique, espérons que l'Union européenne revoie certaines de ses priorités et qu'elle pointe davantage l'importance du besoin des travailleurs nationaux pour le système économique de chaque Etat membre qui en aura bien besoin.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

- Directive (UE) 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.C.E.*, L18, 21 janvier 1997.
- Directive (UE) 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 service et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur, *J.O.U.E.*, L159, 28 mai 2014.
- Directive (UE) 2018/957 du Parlement européen et du Conseil du 28 juin 2018 modifiant la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.U.E.*, L173, 9 juillet 2018.
- C. pén. soc., art. 35, 38, 106, 175, §4 et 175/1, §8.
- C. civ., art. 1108, 1128, 1131 et 1133.
- Loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 relative à la sécurité sociale des travailleurs salariés, *M.B.*, 25 juillet 1969.
- Loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise à disposition d'utilisateurs, *M.B.*, 20 août 1987.
- Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation de travailleurs étrangers, *M.B.*, 21 mai 1999.
- Loi du 5 mars 2002 transposant la directive 96/71 du Parlement et du Conseil européen du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et instaurant un régime simplifié pour la tenue de documents sociaux par les entreprises qui détachent des travailleurs en Belgique, *M.B.*, 13 mars 2002.
- Loi du 8 décembre 2013 modifiant l'art. 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et adaptant les dispositions de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail qui concernent la déclaration préalable et l'enregistrement des présences concernant les chantiers temporaires ou mobiles, *M.B.*, 20 décembre 2013.
- Loi du 11 décembre 2016 portant diverses dispositions concernant le détachement des travailleurs, *M.B.*, 20 décembre 2016.
- Loi-programme (I) du 27 décembre 2006, *M.B.*, 28 décembre 2006.

- Convention collective de travail du 24 juin 2005, conclue au sein de la Commission paritaire de la construction, relative à la mise à disposition de personnel, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 5 mars 2007, *M.B.*, 28 mars 2007.
- Convention collective de travail du 12 juin 2014, conclue au sein de la Commission paritaire de la construction, relative à la mise à disposition de personnel, rendue obligatoire par arrêté royal du 10 avril 2015, *M.B.*, 6 mai 2015.
- Convention collective de travail du 11 septembre 2014, relative à la délivrance et au financement du moyen d'identification (ConstruBadge) des ouvriers du secteur de la construction.
- *Doc. parl.*, Chambre, doc n° 54/2091-001, p. 27.
- *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. 2018-2019, 54-3709/001.

DOCTRINE

- BAECK, J., « Les restitutions après annulation ou résolution de la vente » in *La vente. Développements récents et questions spéciales*, Larcier, Bruxelles, 2013, p. 284 et s.
- BAILLEUX, A., et DUEZ, D., « La libre circulation dans l'ornière ? Penser ensemble libre circulation, (dé)régulation et légitimité dans l'Union européenne » in *La libre circulation sous pression*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 11 à 19.
- BIQUET, C., *Droit des obligations et des contrats – La formation et l'exécution du contrat*, Les éditions de l'Université de Liège, 2019-2020.
- BUELENS, J., et RIGAUX, M., *From Social Competition to Social Dumping*, Cambridge, Intersentia 2016.
- CARDEBAT, J.-M., *La mondialisation et l'emploi*, Paris, La découverte, 2002.
- CARREAU, D., et JUILLARD, P., *Droit international économique*, 4^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2010.
- CLESSE, C.-E., et GILSON, S., « Huitième question : le noyau dur et les règles d'ordre public » in *Actualités en droit social européen*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 54 à 63.
- CLESSE, C.-E., et MORSA, M., *Travailleurs détachés et mis à disposition. Droit belge, européen et international*, 2^{ème} éd., Bruxelles, Larcier, 2015.
- CLESSE, C.-E., et MORSA, M., « Détachement de travailleurs dans l'Union européenne : les derniers développements législatifs », *J.D.E.*, 2014/9, n° 213, p. 362 à 369.
- CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenis*, Anvers-Groningen, Intersentia, 2000.
- DAUMEN, L., « Nullité et restitutions – À propos de la nullité d'une convention portant mise à disposition de travailleurs conclue en méconnaissance de la loi du 24 juillet 1987 », *R.G.D.C.*, 2017, liv. 1, p. 45 et s.

- DE ZUTTER, L., « Réflexions sur la portée de l'adage *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », *R.G.D.C.* 2012, liv. 10, p. 499 et s.
- DEFOSSEZ, A., « Le détachement de travailleurs : concurrence loyale ou dumping social ? » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 219 à 236.
- DEFOSSEZ, A., « Le dépassement de la question du dumping social : une condition nécessaire à une meilleure application de la directive détachement », *R.D.S – T.S.R.*, 2014/1, p. 89 à 131.
- DEFOSSEZ, A., *Le dumping social dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2014.
- DELVAUX, A. et de COCQUÉAU, B., « Section 1 – Quelques rappels relatifs à la notion d'ordre public » in *Droit de la construction*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 13.
- DE ZUTTER, L., « Réflexions sur la portée de l'adage *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », *R.G.D.C.* 2012, liv. 10, p. 496-502.
- ENGELS, C., *Overdracht van onderneming en outsourcing*, Bruxelles, Larcier, 2000.
- FRANKART, A., « Contrôle du détachement de travailleurs. Note relative à l'arrêt Vitor Manuel dos Santos Palhota de la Cour de justice de l'Union européenne du 7 octobre 2010 (C-515/08) », *R.D.S. – T.S.R.*, 2011/04, p. 323 à 347.
- GOFFAUX, P., « Conclusions » in *Marchés publics et dumping social*, M.C.P-O.O.O., 2018/1, p. 91 à 92.
- GOSSERIES, P., « Chapitre 3 – L'apport du droit du travail européen à l'édification de l'Europe économique et sociale : le détachement des travailleurs occupés dans un Etat membre d'accueil de l'Union européenne par une entreprise d'un autre Etat membre de l'établissement de l'U.E. dans le cadre de la libre prestation de services » in *Le droit du travail au XXIe siècle*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 131 à 198.
- GOSSERIES, P., MARTIN, D. et MORSA, M., *Droit du travail européen*, Bruxelles, Larcier, 2015.
- GRATIA, M., « Lutte contre la fraude sociale et mécanisme de responsabilité solidaire : évolution de la matière et actualité », *Rev. dr. pén. entr.*, 2013/2-3, p. 19 à 57.
- HAUS, J.-J., *Les principes généraux de droit pénal*, t. 1, 2^{ème} éd., Gand, Hoste, 1987.
- JAFFERALI, R., *La rétroactivité dans le contrat*, Bruxelles, Bruylant, 2014.
- JAOUEN, M., « La responsabilité solidaire en matière de sous-traitance dans la nouvelle directive 'détachement' : un progrès en demi-teinte », *Revue de l'Union européenne*, 2016, p. 165 à 170.
- KÉFER, F., *Précis de droit pénal social*, 2^{ème} éd., Limal, Anthemis, 2014.
- LALANNE, S., « Chapitre 2 – Au-delà du plombier polonais, réflexions sur les multiples visages de la concurrence sociale en Europe » in *La concurrence règlementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 203 à 217.

- MAZUYER, E., « La concurrence sociale : une fatalité endémique à l'intégration européenne ? » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 173 à 184.
- MELIS, V., et SAROLEA, S., *L'occupation de travailleurs de nationalité étrangère*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2013.
- MOREAU, M.-A., *Normes sociales, droit du travail et mondialisation*, Paris, Dalloz, 2006.
- MOREAU, M.-A., « Chapitre 1 – Le dumping social : une donnée construite par le droit de l'Union européenne » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 185 à 201.
- MORSA, M., « La révision de la directive 96/71/CE sur le détachement des travailleurs : much ado about nothing ou réelle avancée dans la lutte contre le dumping social et la protection des travailleurs détachés ? », *Obs. Bxl.*, 2018/4, n° 114, p. 31 à 38.
- MORSA, M., « Le détachement des travailleurs ou le difficile équilibre entre les libertés du marché et les droits sociaux fondamentaux ! », *J.T.T.*, 2014/12, n° 1186, p. 177 à 193.
- MORSA, M., « Chapitre 3 – La directive 2014/67/UE d'exécution de la directive 96/71 et sa transposition en droit belge » in *Le travail détaché face au droit européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2018, p. 55 à 100.
- MULLER, F., « Face aux abus et contournements, la directive d'exécution de la directive détachement est-elle à la hauteur ? », *R.D.S.*, 2014, n° 10, p. 788 à 802.
- NEVENS, K., « Chapitre 16 – La poursuite pénale du dumping social » in *Droit pénal social*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 487 à 511.
- NOËL, M.-P., « Le paiement indu », in *Les sources d'obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2007, p. 117-118.
- ONCLIN, F., *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière*, Bruxelles, Larcier, 2017.
- RIGAUX, M., *Droit du travail ou droit de la concurrence sociale?*, Bruxelles, Bruylant, 2009.
- ROBERT, N., *Dumping social : à nouveaux modèles de concurrence, nouveaux mécanismes de lutte ?*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2018.
- ROCCA, M., « Chapitre 1 – La réforme de la directive détachement » in *Le travail détaché face au droit européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2018, p. 15 à 34.
- SCHMITT, M., *Droit du travail de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 11 à 38.
- THOEMMES, J., « Régulations européennes et régulations nationales : le cas du travail détaché » in *La libre circulation sous pression*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 53 à 70.
- VAN OMMESLAGHE, P., « Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne », note sous Cass., 13 novembre 1969, *R.C.J.B.*, 1970, p. 328.

- VAN OMMESLAGHE, P., *Traité de droit civil belge*, t. II, Les obligations, vol. 1, Bruxelles, Bruylant, 2013.
- VAN OMMESLAGHE, P., « Les obligations — Examen de jurisprudence (1974-1982) », *R.C.J.B.*, 1986, p. 103 et s.
- VANDERHOVEN, M.-N., « La mise à disposition de travailleurs », *J.T.T.*, 2001, p. 421 à 428.
- VANDERLINDEN, C., « Chapitre 12 – La grande illusion de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs – A l’ouest, rien de nouveau ? » in *Droit pénal social*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 333-374.
- VANTILBORGH, N., « Lutte contre le dumping social dans le transport routier : une approche policière », *Rev. dr. pén. entr.*, 2015/3, p. 183 à 203.
- WÉRY, P., « Les sources des obligations extracontractuelles et le régime général des obligations », *Rép. not.*, Tome IV, Les obligations, Livre 1/2, Bruxelles, Larcier, 2016, n° 175.
- WÉRY, P. (dir.), *La nullité des contrats*, coll. CUP, Bruxelles, Larcier, 2006.

JURISPRUDENCE

- C.J.C.E., arrêt *Seco et Desquenne*, 3 février 1982, 62 et 63/81, EU:C:1982:34.
- C.J.C.E., arrêt *Rush Portuguesa*, 27 mars 1990, C-113/89, EU:C:1990:142.
- C.J.C.E., arrêt *Arblade et Leloup*, 23 novembre 1999, C-369/96 et 376/96, EU:C:1999:575.
- C.J.C.E., arrêt *Laval*, 18 décembre 2007, C-341/05, EU:C:2007:809.
- C.J.C.E., arrêt *Viking Line*, 11 décembre 2007, C-438/05, EU:C:2007:772.
- C.J.C.E., arrêt *Commission c. Luxembourg*, 19 juin 2008, C-319/06, EU:C:2008:350.
- Cass., 19 janvier 1940, *R.C.J.B.*, 1948, p. 301, note de P. DE HARVEN.
- Cass., 19 mai 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 1008.
- Cass., 8 déc. 1966, *Pas.*, 1967, I, p. 434, précédé des concl. proc. gén. R. HAYOIT DE TERMICOURT.
- Cass., 24 sept. 1976, *Pas.*, 1977, I, p. 101.
- Cass., 14 mars 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 844.
- Cass., 8 avril 1999, *Pas.*, 1999, p. 487.
- Cass., 12 octobre 2000, *R.C.J.B.*, 2003, p. 74, note P. WÉRY.
- Cass., 14 mai 2003, *R.C.J.B.*, 2003, p. 2004, note J. KIRCKPATRICK.
- Cass., 7 octobre 2004, *Pas.*, n° 466, concl. AG HENKES.
- Cass., 19 mai 2005, *J.T.*, 2005, p. 553.
- Cass., 6 janvier 2012, *Pas.*, 2012/1, p. 36.

- Cass., 22 janvier 2016, *J.J.P.*, 2016, liv. 9-10, p. 428, note R. STEENNOT.
- Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.
- Liège 2 avril 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 1048.
- Liège, 15 juin 2010, *R.G.D.C.*, 2012, p. 495.
- C. trav. Anvers, 21 septembre 1988, *J.T.T.*, 1990, p. 14.
- Civ. Liège (div. Liège), 2 décembre 2019, *J.L.M.B.*, 2020, liv. 14, p. 628.

SOURCES INTERNET

- BOELAERT, P., « Le dumping social nuit gravement au secteur de la construction », Communiqué de presse, disponible sur <http://www.confederationconstruction.be/PressCommunication/Dumping%20social.pdf>, 15 avril 2014.
- BALBONI, J., « Un travailleur détaché de la construction sur deux est en infraction », *L'Echo*, disponible sur www.lecho.be, 26 mars 2019.
- CLESSE, C.-E., « Sur le terrain, c'est très difficile à contrôler », *Le Soir*, disponible sur www.plus.lesoir.be, 18 février 2017.

