

Dans les affaires jointes 62 et 63/81,

ayant pour objet des demandes adressées à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par la Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg et tendant à obtenir dans les litiges pendants devant cette juridiction entre

SOCIÉTÉ ANONYME DE DROIT FRANÇAIS SECO

et

ÉTABLISSEMENT D'ASSURANCE CONTRE LA VIEILLESSE ET L'INVALIDITÉ,

SOCIÉTÉ ANONYME DE DROIT FRANÇAIS DESQUENNE & GIRAL

et

ÉTABLISSEMENT D'ASSURANCE CONTRE LA VIEILLESSE ET L'INVALIDITÉ,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des dispositions du traité CEE relatives à la libre prestation des services, notamment l'article 60 du traité CEE,

LA COUR,

composée de MM. J. Mertens de Wilmars, président, G. Bosco, A. Touffait et O. Due, présidents de chambre, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, T. Koopmans, U. Everling, A. Chloros et F. Grévisse, juges,

avocat général: M. P. VerLoren van Themaat
greffier: M. J. A. Pompe, greffier adjoint

rend le présent

ARRÊT

En fait

Les faits de la cause, le déroulement de la procédure et les observations présentées en vertu de l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE peuvent être résumés comme suit:

I — Faits et procédure écrite

1. Le code des assurances sociales luxembourgeois prévoit que tous les ouvriers travaillant sur territoire luxembourgeois sont en principe obligatoirement assurés en vue d'obtenir une pension de vieillesse ou d'invalidité. Les cotisations incombent pour moitié aux employeurs et pour moitié aux ouvriers.

Toutefois, l'article 174 du code des assurances sociales dispose:

«Un règlement d'administration publique déterminera dans quelles conditions une occupation passagère sera dispensée de l'assurance.

Le gouvernement pourra dispenser de l'assurance des étrangers ne résidant que temporairement dans le grand-duché.

Dans ce dernier cas le patron devra néanmoins la part de cotisation lui incombant personnellement.»

Il ressort du dossier que les dispositions de l'article 174 ont été introduites au

motif, d'une part, qu'il ne serait pas équitable de percevoir des cotisations de la part d'ouvriers qui quittent le territoire après y être restés seulement pendant un temps limité, mais qu'il convient, d'autre part, d'empêcher que l'employeur ne soit incité, par un allègement de sa propre charge sociale, à recourir à une main-d'œuvre étrangère. Toutefois, dans la pratique, la part patronale des cotisations, prévue à l'article 174, alinéa 3, n'est pas demandée du chef des ouvriers résidant temporairement sur territoire luxembourgeois, lorsque ceux-ci sont ressortissants d'un État membre ou personnes assimilées, ni du chef des ouvriers ressortissants d'un pays lié au Luxembourg par une convention internationale en matière de sécurité sociale.

2. Les litiges au principal opposent deux entreprises, établies en France et spécialisées dans les travaux de construction et d'entretien de l'infrastructure du réseau des chemins de fer, les sociétés anonymes Seco et Desquenue & Giral, à l'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité luxembourgeois (EVI).

Lesdites entreprises avaient effectué, en 1974 et 1977 respectivement, divers travaux au grand-duché de Luxembourg. Elles avaient à cette fin détaché temporairement des ouvriers non ressortissants d'un État membre et ne venant pas non plus d'un pays lié, pendant la période en cause, au Luxembourg par une convention internationale en matière de sécurité sociale. Il est incontesté que ces ouvriers étaient restés, pendant toute la durée des

travaux effectués au Luxembourg, obligatoirement affiliés à la sécurité sociale française.

Les entreprises ont obtenu dispense pour la part salariale des cotisations sociales, en application de l'article 174, alinéa 2, du code des assurances sociales, mais ont été déclarées débitrices, par l'EVI, de la part patronale de ces cotisations, en application de l'article 174, alinéa 3, du code des assurances sociales.

Les sociétés Seco et Desquenue & Giral ont formé recours contre la décision de l'EVI les déclarant débitrices de la part patronale des cotisations estimant que la législation luxembourgeoise à cet effet leur serait inapplicable puisqu'elle serait incompatible avec les dispositions de traité, comme constituant une pratique discriminatoire, de nature à entraver la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté.

C'est dans le cadre de ces litiges que la Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg a sursis à statuer et a déféré à la Cour de justice, en application de l'article 177 du traité CEE, les questions suivantes, identiques dans les deux affaires:

- 1) «Les dispositions de l'article 60 du traité de Rome sont-elles à interpréter en ce sens qu'un État membre des Communautés européennes peut exiger, selon sa loi nationale, le paiement de la part patronale des cotisations sociales de l'assurance vieillesse et invalidité, tout comme de ses propres ressortissants, d'une personne physique ou morale étrangère, ressortissante d'un pays membre des Communautés, exécutant temporairement des travaux dans l'État premier nommé en y occupant des ouvriers ressortissants d'États qui n'ont aucun lien avec la Communauté, ou cette exigence est-elle contraire aux dispositions communautaires précitées, ou à toutes autres, comme constituant une pratique discriminatoire et préjudiciable à la libre circulation des services, ce prestataire communautaire étant soumis une première fois, dans son pays d'origine et d'établissement, au paiement, entre autres, de la part patronale pour ses ouvriers étrangers, et, une seconde fois, au paiement de la part patronale dans l'État où il effectue temporairement ses prestations au moyen de la main-d'œuvre étrangère?»
- 2) «Si la réponse à la première question va dans le sens que la pratique prédécrite constitue en principe une pratique discriminatoire prohibée, la solution sera-t-elle nécessairement la même, ou peut-elle être différente, si le prestataire compense en fait le désavantage du double paiement de la part patronale par d'autres facteurs économiques, tels que salaires payés à sa main-d'œuvre étrangère inférieurs au salaire social minimal fixé dans le pays où les prestations de services sont fournies ou aux salaires imposés par les conventions collectives de travail en vigueur dans ce pays?»
3. Les ordonnances de renvoi ont été enregistrées au greffe de la Cour le 19 mars 1981.

Par ordonnance du 13 mai 1981, la Cour a décidé de joindre les présentes affaires aux fins de la procédure et de l'arrêt.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE, des observations écrites ont été déposées par les sociétés Seco et Desquenne & Giral, représentées par M^c Fernand Entringer, avocat-avoué du barreau de Luxembourg, par l'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité, représenté par M^c Jacques Loesch, avocat-avoué du barreau de Luxembourg, ainsi que la Commission des Communautés européennes, représentée par son conseiller juridique M. Jean Amphoux, en qualité d'agent, assisté de M^{me} Christine Berardis-Kayser, membre du service juridique de la Commission.

La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure orale sans qu'il y ait lieu de procéder à des mesures d'instruction préalables.

II — Observations écrites

1. a) Les sociétés *Seco et Desquenne & Giral* soutiennent, quant à la *première question*, qu'il résulte de la genèse de la réglementation luxembourgeoise, en vertu de laquelle l'employeur est obligé de payer la part patronale du chef des ouvriers étrangers ne résidant que temporairement au grand-duché, que le législateur aurait eu pour but d'empêcher que les patrons n'aient un intérêt à employer des étrangers en vue d'échapper aux charges sociales imposées par la loi.

Cette réglementation constituerait une entrave à la libre prestation de services en ce que les entreprises établies dans un autre État membre, contrairement à celles établies au grand-duché, seraient obligées de payer des cotisations à la sécurité sociale deux fois, à savoir au Luxembourg et dans le pays d'établisse-

ment. Ceci affecterait le prix de revient de leurs chantiers au Luxembourg et, par-là, leur position concurrentielle et fausserait ainsi le libre jeu de la concurrence. Les cotisations patronales versées par les entreprises enrichiraient, de plus, sans cause l'ÉVI à titre définitif puisqu'il n'y aurait pas de contreprestation de sa part ni de garantie sociale accrue pour le personnel concerné.

Les articles 59 et suivants du traité CEE, qui seraient d'application directe depuis la fin de la période de transition, imposeraient aux États membres l'obligation précise d'abolir toutes restrictions à la libre prestation des services. Cette abolition impliquerait notamment qu'une entreprise établie sur le territoire d'un État membre ne peut ni directement ni indirectement être discriminée dans un autre État membre lorsqu'elle y preste des services à titre temporaire.

En l'espèce, il y aurait discrimination, pour le moins indirecte, du fait de l'application cumulative de deux législations sociales, à savoir celle du pays d'origine et celle du pays d'accueil, aux entreprises étrangères prestant des services à titre temporaire.

La première question devrait donc recevoir la réponse qu'une législation comme celle litigieuse est incompatible avec les dispositions et principes du droit communautaire.

b) La *deuxième question* serait sans pertinence et n'affecterait en rien la réponse donnée à la première. Il serait nécessaire et suffisant d'examiner si la législation litigieuse viole ou est susceptible de violer le traité. Il n'y aurait cependant pas lieu d'entrer dans des considérations d'ordre économique en compensant, pour un chantier donné, les postes momentanément déficitaires par d'autres postes momentanément bénéficiaires.

2. a) L'*Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité* (EVI) soutient, quant à la *première question*, que la législation litigieuse ne constitue pas une pratique discriminatoire et préjudiciable à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté et n'est donc pas contraire à l'article 60 du traité ni à aucune autre disposition du droit communautaire.

Tout d'abord, les ouvriers concernés, qui ne seraient pas ressortissants d'un État membre ni personnes assimilées, se trouveraient en dehors du champ d'application du droit communautaire. Ils ne pourraient pas invoquer eux-mêmes à leur profit les dispositions sur la libre circulation des personnes et des services.

Ensuite, il ne s'agirait pas d'une discrimination «générale» en ce sens qu'elle découle de la nature même de l'activité des entreprises en question mais d'une discrimination «particulière» découlant de la circonstance spéciale que les entreprises en cause, pour effectuer des travaux ont utilisé le travail d'autres personnes, en l'occurrence de travailleurs qui ne sont pas ressortissants d'un État membre ni personnes assimilées. Le droit communautaire n'aurait pas pour objet de supprimer des différences de traitement dans la prestation de services, si ces différences sont causées essentiellement par la comportement subjectif d'un prestataire de services déterminé, et s'il est au pouvoir de celui-ci de les faire disparaître.

De plus, il serait loisible aux autorités luxembourgeoises de refuser totalement l'entrée sur leur territoire que l'occupation moyennant salaire de personnes qui ne sont ni ressortissants d'un État membre ni assimilées, sans que le droit

communautaire ne s'y oppose. Or, la permission d'occupation, assortie du paiement obligatoire d'une cotisation sociale dans l'État destinataire et venant s'ajouter à la cotisation sociale payée dans l'État d'origine, serait une contrainte moindre que l'interdiction. Le principe de libre circulation de services ne pourrait donc pas être interprété à ce point large qu'il autorise un prestataire de services d'un État membre à prêter ses services dans un autre État membre, sans aucune restriction, avec des personnes placées entièrement en dehors du champ d'application du droit communautaire.

En conclusion, l'EVI propose à la Cour de répondre à la première question comme suit:

«Les dispositions de l'article 60 du traité de Rome sont à interpréter en ce sens qu'un État membre des Communautés européennes peut exiger, selon sa loi nationale, le paiement de la part patronale des cotisations sociales de l'assurance vieillesse et invalidité, tout comme de ses propres ressortissants, d'une personne physique ou morale étrangère, ressortissante d'un pays membre des Communautés, exécutant temporairement des travaux dans l'État premier nommé en y occupant des ouvriers ressortissants d'États qui n'ont aucun lien avec la Communauté.»

b) Quant à la *deuxième question*, posée pour le cas où la Cour déciderait que la pratique en cause constitue en principe une pratique discriminatoire prohibée, l'EVI est d'avis qu'il n'y a pas discrimination en l'espèce si le prestataire compense en fait le désavantage du double paiement de la part patronale par d'autres facteurs économiques.

L'existence ou l'absence de discrimination devrait être examinée non pas par rapport à un seul facteur mais globalement. Il importerait de savoir si, dans l'ensemble, et compte tenu de toutes les circonstances, une entreprise d'un État membre effectuant sur le territoire d'un autre État membre une prestation de services, est placée dans une situation moins favorable que celle faite aux entreprises du pays destinataire.

Le Luxembourg serait notoirement un pays à salaires élevés. Si, par conséquent, une entreprise d'un État membre entend y effectuer une prestation de services, elle spéculerait bien souvent au départ sur l'avantage réel qu'elle a sur ses concurrents locaux du fait que les salaires qu'elle paie à ses ouvriers suivant les lois du pays d'origine sont inférieurs à ceux payés dans le pays de destination.

La législation luxembourgeoise prévoirait, entre autres, un salaire social minimal, qui serait d'ordre public et serait applicable à tous ceux qui effectuent un travail rémunéré sur territoire luxembourgeois. Il serait toutefois en pratique souvent difficile de faire observer cette réglementation à l'égard d'un prestataire de services qui y introduit temporairement une main-d'œuvre étrangère. Il en résulterait un déséquilibre et une distorsion au détriment du prestataire des mêmes services établi dans le pays destinataire. La législation litigieuse se proposerait justement d'empêcher une telle distorsion et de rétablir l'équilibre.

La réponse à la deuxième question pourrait donc être la suivante:

«La pratique décrite dans la première question ne constitue pas une pratique discriminatoire prohibée s'il est démontré que le prestataire compense en fait le désavantage du double paiement de la part patronale par d'autres facteurs économiques, tels que salaires payés à sa main-d'œuvre étrangère inférieurs au salaire social minimal fixé dans le pays destinataire ou aux salaires imposés par les conventions collectives de travail en vigueur dans ce pays.»

3. La *Commission* fait observer d'abord que les règlements communautaires relatifs à la sécurité sociale des travailleurs migrants, qui prévoieraient le maintien de ces travailleurs sous la législation du pays d'envoi et l'application de cette seule législation, ne s'appliquent qu'aux travailleurs ressortissants d'un État membre. En revanche, il n'y aurait pas encore des dispositions semblables en vigueur pour les travailleurs ressortissants de pays tiers. Par conséquent, les présentes affaires ne relèveraient aucun élément contraire au droit communautaire sous l'aspect «sécurité sociale».

a) La *première question* viserait en substance à savoir si l'article 60 du traité est à interpréter en ce sens qu'il permet à l'organisme de sécurité sociale luxembourgeois de réclamer aux sociétés françaises leur contribution aux cotisations pour l'assurance vieillesse et invalidité, comme il l'exige des ressortissants luxembourgeois, alors que les sociétés se sont déjà acquittées en France de telles cotisations.

L'article 60 ne poserait pas le principe pur et simple du traitement identique. Il n'offrirait l'assimilation au national que

comme un droit dont le prestataire peut se prévaloir. En ce qui concerne, en revanche, les possibilités, pour l'État d'accueil, de lui opposer ce traitement, il faudrait se référer à l'article 59.

Cette disposition, dans l'interprétation donnée par la Cour, porterait, depuis la fin de la période transitoire, interdiction pure et simple de toute discrimination qui serait opposée au prestataire en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il se trouve établi dans un État membre autre que celui où la prestation doit être fournie. Elle prévoirait la suppression de toutes exigences imposées au prestataire et de nature à prohiber ou gêner autrement ses activités. Ce ne serait qu'à titre exceptionnel et pour certains services de nature particulière, qu'un État membre peut imposer au prestataire certaines exigences spécifiques, motivées par l'intérêt général et incombant à toute personne établie sur le territoire dudit État, à condition que ces exigences soient motivées par l'application de règles professionnelles, justifiées par l'intérêt général et incombant à toute personne établie sur le territoire dudit État.

De plus, ces exigences spécifiques ne seraient admissibles que dans la mesure où elles sont nécessaires pour empêcher que le prestataire n'échappe à l'emprise de ces règles en raison de la circonstance qu'il est établi dans un autre État membre, c'est-à-dire dans la mesure où le prestataire n'est pas soumis à des prescriptions similaires dans l'État membre où il est établi. Puisque la liberté de la prestation du service serait la règle, l'assimilation aux ressortissants du pays d'accueil, en tant qu'elle constitue une gêne pour cette prestation, serait d'interprétation stricte et ne pourrait être invoquée que pour éviter les cas de détournement de dispositions protectrices d'un intérêt général.

En l'espèce, le paiement de cotisations sociales à l'EVI serait ressenti par les sociétés françaises comme une restriction à leur prestation de services. Ces entreprises paieraient déjà des contributions sociales en France, lesquelles couvriraient les ouvriers pour les risques vieillesse et invalidité même pour les travaux effectués au titre d'un détachement à l'étranger. Ainsi, les cotisations réclamées par l'organisme de sécurité sociale luxembourgeois n'emporteraient pas une protection supplémentaire du personnel concerné.

Par conséquent, la restriction imposée, même si elle résulte d'une disposition applicable sans acception de nationalité, constituerait une discrimination interdite au titre de l'article 59 du traité.

Il y aurait donc lieu de répondre comme suit à la première question:

«L'article 59 du traité interdit à l'État membre sur le territoire duquel les prestations de services sont exécutées d'exiger du prestataire le paiement de cotisations sociales, si celui-ci paie déjà des cotisations similaires dans son pays d'établissement, si ces cotisations portent couverture des assurés également lors de l'exécution de la prestation à l'étranger et si le versement dans le pays d'accueil ne se traduit pas par un accroissement de la protection sociale des intéressés.»

b) Par la deuxième question, il serait demandé, pour le cas de l'existence d'une pratique contraire au droit communautaire, si la solution reste la même dans

l'hypothèse où l'entreprise étrangère demeure plus compétitive sur le marché luxembourgeois du fait qu'elle paie sa main-d'œuvre à un salaire inférieur à celui exigé au Grand-duché.

De l'avis de la Commission, chaque infraction au droit communautaire doit être analysée en soi, indépendamment de toute autre considération tirée d'éléments étrangers à l'action discriminatoire.

Par conséquent, une entreprise qui verse à ses ouvriers des rémunérations conformes à la loi applicable et bénéficie de ce fait de prix de revient moins élevés ne saurait se faire reprocher d'avoir tiré profit de cette situation légale pour se voir réduire cet avantage par l'exigence de cotisations sociales injustifiées. La même considération serait valable dans l'hypothèse où la société avait payé des salaires en violation de la loi applicable, puisque cette infraction de l'entreprise ne saurait porter justification de l'infraction commise par les autorités nationales dans le domaine des cotisations sociales.

La Commission propose donc de répondre à la deuxième question comme suit:

«Une restriction interdite au regard du droit communautaire doit être supprimée, même si ce désavantage est en fait compensé par d'autres facteurs économiques.»

III — Procédure orale

Les sociétés Seco et Desquenue & Giral, représentées par M^e Fernand Entringer, avocat-avoué du barreau de Luxembourg, l'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité, représenté par M^e Jacques Loesch, avocat-avoué du barreau de Luxembourg, et la Commission, représentée par ses agents M^{me} Christine Berardis-Kayser et M. Jean Amphoux, ont été entendus en leurs observations orales à l'audience du 21 octobre 1981.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 16 décembre 1981.

En droit

- 1 Par ordonnance du 26 février 1981, parvenue à la Cour le 19 mars 1981, la Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des dispositions du traité en matière de libre prestation des services au regard de la législation luxembourgeoise régissant les cotisations de l'assurance vieillesse et invalidité.
- 2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre de litiges opposant deux entreprises établies en France et spécialisées dans les travaux de construction et d'entretien de l'infrastructure du réseau des chemins de fer, les sociétés

anonymes Seco et Desquenue & Giral, à l'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité, organisme de sécurité sociale luxembourgeois. Ces entreprises ont effectué, respectivement en 1977 et 1974, divers travaux au grand-duché de Luxembourg. Elles avaient à cette fin détaché temporairement des travailleurs, non ressortissants d'un État membre et ne venant pas non plus d'un pays lié, pendant la période en cause, au Luxembourg par une convention internationale en matière de sécurité sociale, lesdits travailleurs étant, pendant toute la durée des travaux effectués au Luxembourg, obligatoirement affiliés au régime de sécurité sociale français.

- 3 En vertu des dispositions du code des assurances sociales luxembourgeois, les travailleurs occupés sur le territoire luxembourgeois sont en principe obligatoirement soumis au régime d'assurance vieillesse et invalidité. Les cotisations incombent pour moitié aux employeurs et pour moitié aux travailleurs. Toutefois, en vertu de l'article 174, alinéa 2, de ce code, le gouvernement luxembourgeois peut dispenser de l'assurance les étrangers ne résidant que temporairement au Grand-Duché. Dans ce cas, en vertu de l'article 174, alinéa 3, du même code, le patron doit néanmoins la part de cotisation qui lui incombe personnellement, sans que pour autant ces cotisations ouvrent droit à un avantage social pour les travailleurs concernés.
- 4 Il ressort du dossier que les dispositions précitées ont été arrêtées au motif, d'une part, qu'il ne serait pas équitable de percevoir des cotisations de la part de travailleurs qui ne résident que temporairement sur territoire luxembourgeois et, d'autre part, qu'il convient d'empêcher que l'employeur ne soit incité à recourir à une main-d'œuvre étrangère en vue d'alléger sa propre charge sociale. En pratique, toutefois, le paiement de la part patronale n'est plus demandé aux employeurs du chef de leurs travailleurs résidant temporairement sur territoire luxembourgeois lorsque ceux-ci sont ressortissants d'un État membre ou personnes assimilées.
- 5 En l'espèce, les entreprises Seco et Desquenue & Giral ont obtenu une dispense de la part salariale des cotisations sociales en application de l'article 174, alinéa 2, du code des assurance sociales mais ont été déclarées débitrices, par l'organisme luxembourgeois, de la part patronale de ces cotisations en application de l'article 174, alinéa 3, de ce code. Elles ont formé un

recours contre cette dernière décision en soutenant que la législation luxembourgeoise en cause leur était inapplicable comme étant discriminatoire et de nature à entraver la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté.

- 6 Estimant que la décision à rendre dépendait de la question de savoir si la législation nationale en cause était compatible avec les règles du droit communautaire dans le domaine de la libre prestation des services, la Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg a posé les questions suivantes:
 - 1) «Les dispositions de l'article 60 du traité de Rome sont-elles à interpréter en ce sens qu'un État membre des Communautés européennes peut exiger, selon sa loi nationale, le paiement de la part patronale des cotisations sociales de l'assurance vieillesse et invalidité, tout comme de ses propres ressortissants, d'une personne physique ou morale étrangère, ressortissante d'un pays membre des Communautés, exécutant temporairement des travaux dans l'État premier nommé en y occupant des ouvriers ressortissants d'États qui n'ont aucun lien avec la Communauté, ou cette exigence est-elle contraire aux dispositions communautaires précitées, ou à toutes autres, comme constituant une pratique discriminatoire et préjudiciable à la libre circulation des services, ce prestataire communautaire étant soumis une première fois, dans son pays d'origine et d'établissement, au paiement, entre autres, de la part patronale pour ses ouvriers étrangers, et, une seconde fois, au paiement de la part patronale dans l'État où il effectue temporairement ses prestations au moyen de la main-d'œuvre étrangère?»
 - 2) «Si la réponse à la première question va dans le sens que la pratique prédécrite constitue en principe une pratique discriminatoire prohibée, la solution sera-t-elle nécessairement la même, ou peut-elle être différente, si le prestataire compense en fait le désavantage du double paiement de la part patronale par d'autres facteurs économiques, tels que salaires payés à sa main-d'œuvre étrangère inférieurs au salaire social minimum fixé dans le pays où les prestations de services sont fournies ou aux salaires imposés par les conventions collectives de travail en vigueur dans ce pays?»
- 7 Ces questions tendent en substance à savoir si le droit communautaire fait obstacle à ce qu'un État membre oblige un employeur, établi dans un autre État membre et exécutant temporairement, par le moyen de travailleurs

ressortissants de pays tiers, des travaux dans le premier État, à verser la part patronale des cotisations de sécurité sociale du chef de ces travailleurs, alors que cet employeur est déjà redevable de cotisations comparables du chef des mêmes travailleurs et pour les mêmes périodes d'activité, en vertu de la législation de son État d'établissement, et que les cotisations versées dans l'État où s'effectue cette prestation n'ouvrent droit à aucun avantage social pour ces travailleurs. En particulier, il est demandé si une telle obligation pourrait être justifiée dans la mesure où elle compenserait les avantages économiques que l'employeur a pu tirer de l'inobservation de la réglementation en matière de salaire social minimum de l'État où s'effectue la prestation.

- 8 Aux termes des articles 59 et 60, alinéa 3, du traité, le prestataire peut, pour l'exécution de sa prestation, exercer, à titre temporaire, son activité dans le pays où la prestation est fournie, dans les mêmes conditions que celles que ce pays impose à ses propres ressortissants. Ces dispositions comportent, ainsi que la Cour l'a itérativement souligné, en dernier lieu par l'arrêt du 17 décembre 1981 (Webb, 279/80, non encore publié), l'élimination de toutes discriminations à l'encontre du prestataire en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il est établi dans un État membre autre que celui où la prestation doit être fournie. Ce faisant, elles prohibent non seulement les discriminations ouvertes fondées sur la nationalité du prestataire mais encore toutes formes dissimulées de discrimination qui, bien que fondées sur des critères en apparence neutres, aboutissent en fait au même résultat.
- 9 Tel est le cas d'une réglementation nationale du genre de celle en cause, lorsque l'obligation de payer la part patronale des cotisations de sécurité sociale, imposée aux prestataires établis sur le territoire national est étendue aux employeurs établis dans un autre État membre et déjà redevables de cotisations comparables du chef des mêmes travailleurs et pour les mêmes périodes d'activité, en vertu de la législation de cet État. En effet, dans de telles conditions, la réglementation de l'État où s'effectue la prestation se révèle économiquement comme une charge supplémentaire pour les employeurs établis dans un autre État membre, lequel sont en fait frappés plus lourdement que les prestataires établis sur le territoire national.

- 10 En outre, une réglementation qui impose aux employeurs une charge sociale du chef de leurs travailleurs, à laquelle ne correspond aucun avantage social pour ces travailleurs, lesquels sont d'ailleurs dispensés de l'assurance de l'État membre où s'effectue la prestation et restent, de plus, pendant toute la période des travaux effectués, obligatoirement affiliés au régime de sécurité sociale de l'État membre où l'employeur est établi, ne peut être raisonnablement considérée comme justifiée par des raisons d'intérêt général tenant à la protection sociale des travailleurs.
- 11 L'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité a soutenu à ce sujet que, puisque les États membres sont libres de refuser totalement aux travailleurs ressortissants de pays tiers tant l'entrée sur leur territoire que l'exercice d'une activité salariée, ils peuvent à plus forte raison assortir une éventuelle permission de travailler, librement accordée, de conditions ou de restrictions telles que le paiement obligatoire de la part patronale des cotisations sociales.
- 12 Ce raisonnement ne saurait être admis. En effet, un État membre ne saurait utiliser les pouvoirs de contrôle qu'il exerce sur l'emploi de ressortissants de pays tiers pour imposer une charge discriminatoire à une entreprise d'un autre État membre, bénéficiaire de la liberté de prestation de services en vertu des articles 59 et 60 du traité.
- 13 L'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité a fait valoir, de plus, que l'extension d'une réglementation nationale, telle que celle de l'espèce, aux prestataires établis dans un autre État membre est en tout état de cause justifiée dans la mesure où elle compense en fait les avantages économiques que ceux-ci ont pu tirer d'une éventuelle inobservation de la réglementation de l'État où s'effectuent leurs prestations, notamment en matière de salaire social minimum. Il a invoqué à cet égard les difficultés particulières que l'État où s'effectue la prestation éprouverait à faire respecter une telle réglementation par des employeurs établis en dehors du territoire national.
- 14 Il est constant que le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que les États membres étendent leur législation ou les conventions collectives du travail

conclues par les partenaires sociaux, relatives aux salaires minimaux, à toute personne effectuant un travail salarié, même de caractère temporaire, sur leur territoire, quel que soit le pays d'établissement de l'employeur, de même que le droit communautaire n'interdit pas aux États membres d'imposer le respect de ces règles par les moyens appropriés. On ne saurait toutefois qualifier de moyen approprié une réglementation ou pratique imposant de façon générale une charge sociale ou parasociale, restrictive de la libre prestation des services, à tous les prestataires établis dans un autre État membre et employant des travailleurs ressortissants de pays tiers, qu'ils aient ou non respecté la réglementation en matière de salaire social minimal de l'État membre où s'effectue la prestation, étant donné qu'une telle mesure générale ne serait de par sa nature pas apte à faire respecter cette réglementation ni à profiter, de quelque façon que ce soit, à la main-d'œuvre dont il s'agit.

- 15 Il y a donc lieu de répondre aux questions posées par la Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg que le droit communautaire fait obstacle à ce qu'un État membre oblige un employeur, établi dans un autre État membre et exécutant temporairement, par le moyen de travailleurs ressortissants de pays tiers, des travaux dans le premier État, à verser la part patronale des cotisations de sécurité sociale du chef de ces travailleurs, alors que cet employeur est déjà redevable de cotisations comparables du chef des mêmes travailleurs et pour les mêmes périodes d'activité, en vertu de la législation de son État d'établissement, et que les cotisations versées dans l'État où s'effectue cette prestation n'ouvrent droit à aucun avantage social pour ces travailleurs. Une telle obligation ne serait pas non plus justifiée au cas où elle aurait pour objet de compenser les avantages économiques que l'employeur aurait pu tirer de l'inobservation de la réglementation en matière de salaire social minimal de l'État où s'effectue la prestation.

Sur les dépens

- 16 Les frais exposés par la Commission, qui a soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par la Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg par ordonnance du 26 février 1981, dit pour droit:

Le droit communautaire fait obstacle à ce qu'un État membre oblige un employeur, établi dans un autre État membre et exécutant temporairement, par le moyen de travailleurs ressortissants de pays tiers, des travaux dans le premier État, à verser la part patronale des cotisations de sécurité sociale du chef de ces travailleurs, alors que cet employeur est déjà redevable de cotisations comparables du chef des mêmes travailleurs et pour les mêmes périodes d'activité, en vertu de la législation de son État d'établissement, et que les cotisations versées dans l'État où s'effectue cette prestation n'ouvrent droit à aucun avantage social pour ces travailleurs. Une telle obligation ne serait pas non plus justifiée au cas où elle aurait pour objet de compenser les avantages économiques que l'employeur aurait pu tirer de l'inobservation de la réglementation en matière de salaire social minimum de l'État où s'effectue la prestation.

	Mertens de Wilmars	Bosco	Touffait
Due	Pescatore	Mackenzie Stuart	O'Keeffe
Koopmans	Everling	Chloros	Grévisse

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 3 février 1982.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président
J. Mertens de Wilmars