



HAL
open science

Les fournisseurs de main d'oeuvre maritime et le droit de l'Union européenne

Sylvain Mercoli

► **To cite this version:**

Sylvain Mercoli. Les fournisseurs de main d'oeuvre maritime et le droit de l'Union européenne. Gens de mer: un marché international du travail en perspectives, Editorial Gomylex, pp.377-392, 2016, 978-84-15176-67-1. hal-01470462

HAL Id: hal-01470462

<https://hal.science/hal-01470462v1>

Submitted on 17 Feb 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Copyright



CHAPTER 14

Les fournisseurs de main d'œuvre maritime et le droit de l'Union européenne

Sylvain MERCOLI

Maître de conférences en droit privé et sciences criminelles
(H.D.R.)

Centre Jean BODIN de l'Université d'Angers

Abstract: *To optimize their operating costs, many shipowners resort to manning agencies, intermediaries between them and the cosmopolitan crew of their ships, sailing, usually on the open registers advocating «absolute minimum» in social matters. This economic model based on the search for a lowering of the social cost on board ships must now reckon with the entry into force of the 2006 Maritime Labour Convention («MLC 2006»), which requires Member States to respect new obligations as to control of companies subleasing employees. Partly incorporated in the Community system, this new international social regulation nevertheless illustrates the difficulties of the European Union to develop a common response to widespread international practice of social dumping at sea. If the principle of social responsibility of States with regard to manning agencies is enshrined in the MLC 2006, the absence of Community regulation of this activity leaves the control of maritime labour companies to the sole discretion of the more diligent States in social matters.*

Résumé: *Soucieux d'optimiser leurs coûts d'exploitation, nombre d'armateurs recourent aux agences de manning, intermédiaires entre eux et l'équipage cosmopolite de leurs navires, qui naviguent, le plus souvent, sur les registres de libre immatriculation prônant le «minimum minimorum» en matière sociale. Ce modèle économique qui repose sur la recherche d'un abaissement du coût social à bord doit désormais compter avec l'entrée en vigueur de la Convention du travail maritime de 2006 («CTM 2006») qui impose aux Etats membres de nouvelles obligations en matière de contrôle des sociétés de prêts de main d'œuvre. Intégrée pour partie dans l'ordre communautaire, cette nouvelle régulation sociale internationale illustre néanmoins les difficultés de l'Union européenne à concevoir une réponse commune à une pratique internationale généralisée de dumping social en mer. Si le principe de la responsabilité sociale des Etats à l'égard du manning est posé par la CTM 2006, l'absence de régulation communautaire de cette activité laisse le contrôle des entreprises de travail maritime à la seule appréciation des Etats les plus diligents en matière sociale*



Partenaires stratégiques des armateurs, comme peuvent l'être les sociétés de *shipmanagement*¹, les agences de *manning* ou entreprises de travail maritime ont connu ces dernières décennies une progression fulgurante. Implantées à proximité des viviers de main d'œuvre «bon marché», nombre d'entre elles sont situées en Asie, dont plus de 400 pour les seules Philippines ; d'autres au sein de l'Union européenne, en Bulgarie, Croatie ou Roumanie. Offrant leurs services aux armateurs en matière de recrutement et de gestion du personnel au moyen de contrats de mise à disposition², elles sont mandatées par l'armateur pour embaucher et rémunérer une partie importante des personnels à bord des navires.

L'utilité économique de l'entreprise de travail maritime réside dans sa capacité à proposer une main d'œuvre internationale³ liée par ses propres contrats d'engagement maritime, optimisés selon le lieu de son établissement, les registres⁴ ou encore les lieux supposés de résidence ou d'embauche des personnels prêtés. L'efficacité de la prestation repose sur la recherche systématique d'abaissement des coûts sociaux, en puisant classiquement dans les ressorts du *law shopping*. Il s'agit de choisir les systèmes juridiques les moins contraignants ou exigeants en matière d'application des normes sociales.

Les agences de *manning* prospèrent ainsi sur l'éparpillement international des droits sociaux en mer et l'impossibilité pour les Etats d'empêcher – notamment au sein de l'Organisation Mondiale du Commerce – le *dumping social*. Pour le plus grand profit des armateurs, elles imposent à leurs employés des conditions de travail, jugées critiquables ou indignes, notamment en ce qui concerne la rémunération ou l'alternance périodes en mer et repos, mais perçues inversement, dans le pays d'origine, comme d'authentiques aubaines. Malgré des salaires et une protection sociale bien moindres pour des postes équivalents, ces offres d'emploi permettent, par exemple, aux navigants philippins⁵ de bénéficier d'un niveau de vie supérieur à un emploi sur terre, renforçant leur motivation et leur attrait pour le métier⁶.

1) Les sociétés de *shipmanagement*, spécialisées dans le recrutement, l'exploitation technique et commerciale du navire, sont regroupées au sein de l'*Intermanager* (*International Ship Manager Association*). On en dénombre 20 localisées en Europe, 7 en Asie et 2 en Amérique du Nord.

2) Dans lequel les conditions de l'engagement de la main d'œuvre à bord, la rémunération, la protection sociale ou les organismes gérants les risques seront précisées.

3) Les sociétés de *manning* peuvent fournir en théorie l'ensemble des personnels maritimes. En pratique, dans la catégorie des personnels navigants, ce sont le plus souvent les officiers subalternes et les personnels non officiers qui sont ainsi recrutés.

4) Le principe de libre immatriculation du navire est un facteur démultiplicateur de l'optimisation du droit social, en ce qu'il permet à son exploitant de l'immatriculer dans des États juridiquement peu exigeants, sans lien véritable avec l'exploitation du navire. L'exemple du Luxembourg, Etat sans marin et sans côte, devenu pavillon de complaisance, illustre les dérives de ce principe.

5) Les deux tiers des gens de mer dans le monde seraient issus de ce pays.

6) A titre de comparaison, le premier registre français impose l'affiliation des navigants à la sécurité

A la fois réceptacle et amplificateur de la dérégulation sociale dans le secteur des transports maritimes, les agences de *manning* provoquent, outre des écarts de salaires très importants, des différences de traitement social assez inexplicables à bord et, en tout cas, peu compatibles avec les exigences de sécurité. A l'extrême, mais sans exagération, se glisse, le spectre connu de l'équipage multilingue, seul à la manœuvre, réduit en nombre et sans formation assurée, alors même que le facteur humain, la fatigue particulièrement, est l'une des premières causes d'accident en mer. Comment contenir de tels navires où sévissent laisser faire et laisser aller social et qui paraissent bien peu armés pour répondre aux normes minimales de sûreté en mer ; un des principaux objectifs de la politique de l'Union européenne? Confrontée à une crise sévère des vocations maritimes en Europe, due notamment aux excès de l'internationalisation de la main d'œuvre maritime, celle-ci entend bien, en réaction, promouvoir l'amélioration des conditions de vie et de travail des gens de mer. Cette orientation, plus que louable, se heurte pourtant au constat actuel que l'on peut faire du marché international du travail en mer. Nombre des personnels maritimes travaillent aujourd'hui en Europe à bord de navires battant pavillon d'un pays extracommunautaire et résident souvent, à titre habituel, dans des Etats tiers.

En décidant d'intégrer dans le droit communautaire l'essentiel de la Convention du travail maritime 2006⁷, entrée en vigueur le 20 août 2013⁸, l'Union européenne a semblé franchir un cap décisif. Réponse normative internationale applicable à une industrie mondialisée, cet instrument fondamental et unique, intégrant l'essentiel des normes et standards figurant dans les conventions et recommandations internationales du travail maritime en vigueur, ouvre la voie d'une nouvelle régulation mondiale⁹. Sont dorénavant fixés les standards juridiques internationaux minimums préservant le droit de tous les gens de mer à des conditions de vie et de travail décentes¹⁰. Est également instaurée une certification sociale obligatoire pour tout navire de plus de 500 tonneaux effectuant une navigation internationale¹¹. Les

sociale (ENIM), offre des salaires «élevés» à l'équipage et des conditions de travail proche des employés à terre (35 heures, durée des congés, fort coefficient de relève), tout cela contribuant objectivement à en faire un registre «onéreux» pour l'armateur confronté à la concurrence internationale.

7) Dénommée ci-après «CTM 2006», appelée encore *Maritime Labour Convention* («MLC») 2006

8) La CTM 2006 entrant en vigueur le 20 août 2013, la directive 2013/38/UE du 12 août 2013 portant modification de la directive 2009/16/CE relative au contrôle par l'État du port est, elle-même, selon le choix de ses rédacteurs, entrée en vigueur à la même date que la CTM 2006.

9) Par décision 2007/431/CE du Conseil, les États membres ont été autorisés à ratifier, dans l'intérêt de la Communauté européenne, la CTM 2006, ainsi que les principes fondamentaux énoncés dans d'autres conventions internationales du travail: JOUE L 161 du 22.6.2007, p. 63.

10) Sur la CTM 2006, v. tout particulièrement, CHARBONNEAU A., *Marché international du travail maritime – Un cadre juridique en formation*, thèse Nantes, 2008, PUAM, coll. Berthold Goldman, Aix-Marseille, 2009, 675 p.

11) En principe, la CTM 2006 s'applique à l'égard de tous les navires, quel que soit leur tonnage ou le type de voyages qu'ils effectuent, à l'exception de ceux naviguant exclusivement dans les eaux intérieures ou

directives 2013/38 du 12 août 2013¹² et 2013/54 du 20 novembre 2013¹³ modifient en conséquence, lorsque nécessaire, le droit de l'Union¹⁴, en tenant compte des avancées significatives apportées par de la CTM 2006. Le contrôle des navires par l'État du port¹⁵ comporte désormais plusieurs aspects¹⁶, dont un propre aux conditions de vie et de travail à bord¹⁷.

Les Etats fournisseurs de main d'œuvre, y compris en Europe, rechignent pourtant à l'idée de nouvelles obligations sociales, alors même que le rôle et les pratiques des agences de *manning* ne cessent d'interroger¹⁸. C'est sans doute pourquoi l'Union européenne a choisi, en raison de réserves de certains États¹⁹, de ne pas inclure le titre V de la CTM 2006 traitant spécifiquement du *manning*. En attendant que la Commission européenne fasse – peut-être – le choix futur de son intégration dans le droit de l'Union européenne, assurant la généralisation de règles sociales minimales aux travailleurs en mer, le droit positif communautaire reste faiblement contraignant pour les nombreux armateurs qui ont recours à des services de recrutement et de placement de gens de mer basés dans des pays ou des territoires à l'égard desquels la convention n'est pas appliquée. Embauchés par les agences de *manning* réfugiées sur des territoires dépourvus d'Etat et de lois sociales, les personnels prêtés peuvent-ils seulement trouver dans le droit communautaire des moyens de s'opposer à la violation des règles sociales maritimes internationales ?

Si l'entrée en vigueur de la CTM 2006 constitue une étape décisive dans la promotion d'un droit social maritime international, la régulation des agences de *manning* ne

de zones où s'applique une réglementation portuaire. Cependant, l'article II, paragraphe 6, confère à l'autorité compétente un certain pouvoir de décision dans ce domaine.

12) Directive 2013/38/UE du 12 août 2013 portant modification de la directive 2009/16/CE relative au contrôle par l'État du port: JOUE L 218 du 14 août 2013.

13) Directive 2013/54/UE du 20 novembre 2013 relative à certaines responsabilités de l'État du pavillon en ce qui concerne le respect et la mise en application de la convention du travail maritime, 2006: JOUE L 329 du 10 déc. 2013.

14) Déjà, COM (2006), 287 final, 15 fév. 2006, Communication de la Commission au titre de l'art. 138 § 2 TCE sur le renforcement des normes de travail maritime.

15) Par exemple, directive 95/21/CE du 19 juin 1995 relative au contrôle des navires par l'État du port: JOUE L 157 du 7 juillet 1995, p. 1; directive 2009/16/CE du 23 avril 2009 relative au contrôle par l'État du port

16) Notamment, la lutte contre les catastrophes et les pollutions en mer.

17) CHRISTODOULOU-VAROTSI I., *Les défis du bien être des marins dans le nouveau contexte de la Convention du travail maritime consolidée de l'OIT*, Annuaire de Droit Maritime et Océanique, Université de Nantes, t. XXV, 2007, pp. 141-156.

18) *Le dumping social dans les transports européens*, Rapport d'information n°450, Commission des affaires européennes du Sénat (avril 2014), spéc. p. 73, <http://www.senat.fr/rap/r13-450/r13-45015.html>.

19) On songe à la Pologne, la Roumanie ou encore la Bulgarie, qui fournissent des marins embarqués, pour nombre d'entre eux, sous pavillons étrangers.

relève toujours pas de l'ordre communautaire (I). En l'absence de règles communes à Union européenne, le contrôle des entreprises de travail maritime reste notoirement insuffisant, reposant pour l'essentiel sur une logique de contrôle social de l'Etat du port (II).

1. La régulation du *manning* dans l'Union européenne : une mise en veille de la CTM 2006 ?

Les membres de l'Union européenne, signataires de la CTM 2006, sont tenus par un principe de responsabilité sociale des Etats à l'égard du *manning*, même si celui-ci n'est pas intégré en droit communautaire (A). Les fournisseurs de main d'œuvre sont également visés par l'affirmation d'un devoir de vigilance à leur charge (B).

A. Le principe de responsabilité sociale des Etats à l'égard du *manning*

C'est le titre V de la CTM 2006 – dont l'intégration en droit communautaire n'est pas acquise – qui précise l'applicabilité de la nouvelle régulation sociale en mer à l'égard du *manning*²⁰. Couvrant trois domaines²¹, il précise que chaque membre doit s'acquitter des responsabilités lui incombant en matière de recrutement, de placement et de protection touchant à la sécurité sociale des gens de mer, qu'ils soient ses nationaux, des résidents ou des personnes domiciliées sur son territoire, sans préjudice du principe de sa responsabilité concernant les conditions de travail et de vie des gens de mer à bord des navires battant son pavillon.

Qu'ils soient du port ou du pavillon, les Etats sont désormais tenus de réglementer tout service privé de recrutement et de placement des gens de mer²² opérant sur leurs territoires. Ils doivent veiller à la mise en place d'un système de protection, sous la forme d'une assurance ou d'une mesure équivalente, pour indemniser les gens de mer ayant subi des pertes pécuniaires pour le cas où la société de prêts de main d'oeuvre ou l'armateur auraient manqué à leurs obligations au titre du contrat

20) Sur la singularité de l'architecture normative de la CTM 2006, v. DOUMBIA-HENRY Cl., *The Consolidated Maritime Labour Convention: a marriage of the traditional and the new, Les normes internationales du travail: un patrimoine pour l'avenir*, Mélanges en l'honneur de N. VALTICOS, Genève, OIT, 2004, p. 319 et s.

21) D'après la CTM 2006, la Règle 5.1 porte sur les responsabilités de l'Etat du pavillon, la Règle 5.2 porte sur celles de l'Etat du port et la Règle 5.3 porte sur la responsabilité du fournisseur de main-d'œuvre.

22) L'article II, paragraphe 1 h), de la CTM 2006, définit le service de recrutement et de placement des gens de mer comme «toute personne, société, institution, agence ou autre organisation du secteur public ou du secteur privé s'occupant du recrutement de gens de mer pour le compte d'armateurs ou de leur placement auprès d'armateurs».

d'engagement maritime²³. Les Etats membres ont également à leur charge l'organisation d'un système d'inspection et de surveillance pour s'acquitter de leurs responsabilités en tant que fournisseurs de main-d'œuvre, dès que le placement des gens de mer s'établit à partir de leur territoire.

C'est envisager une nouvelle ère maritime préconisant une compétition économique dans laquelle la concurrence n'est loyale qu'à la condition d'observer, pour tous, l'application des règles sociales internationales reposant sur un socle minimal commun. Une des avancées les plus notables de la CTM 2006 est, en effet, de fixer des normes relatives au travail maritime pour tous les gens de mer, indépendamment de leur nationalité et du pavillon des navires à bord desquels ils servent. Ainsi, lorsque les marins travaillent à bord d'un navire battant le pavillon d'un pays qui n'a pas ratifié la CTM 2006, s'applique, conformément à l'article V paragraphe 7 de celle-ci, la clause dite du «traitement non moins favorable»²⁴. Son objet consiste à garantir des règles du jeu égales entre navires battant pavillon de pays ayant ratifié la convention et ceux battant le pavillon de pays ne l'ayant pas ratifiée.

Le contrôle des navires battant pavillon d'Etats, n'ayant pas ratifié la convention, qui font escale dans le port d'un pays l'ayant ratifiée s'en trouve renforcé²⁵. Les États membres doivent tout mettre en œuvre pour se conformer aux procédures et pratiques prévues par la CTM 2006, du moins pour les éléments relevant de la compétence de l'Union. Tout navire faisant escale dans leurs ports et leurs mouillages, quel que soit l'Etat du pavillon, doit être en capacité de transmettre le certificat de travail maritime ou la déclaration de conformité du travail maritime, voire le registre des plaintes des marins. Les conditions de travail et de vie à bord de ces navires peuvent faire l'objet d'inspections approfondies. Ce dispositif nouveau, qui s'inscrit dans la logique du *Port State contro*²⁶, généralise la certification de conformité aux normes sociales internationales²⁷, d'inspection et de recours, là où les textes antérieurs ne prévoyaient d'obligations de cette nature qu'à la charge des Etats du pavillon en matière de sécurité²⁸.

23) Norme A1. 4, paragraphe 5, de la CTM 2006

24) Un tel dispositif existe en matière de contrôle technique des navires faisant escale dans les ports d'Etats ayant ratifiés la Convention MARPOL de 1973. Le Mémoire de Paris de 1982 (*Memorandum of understanding*, dénommé «MOU») impose aux navires le respect des conventions de l'OMI.

25) V. règle 5.2.1 CTM 2006.

26) Sur le développement du contrôle social de l'Etat du port, v. CHAUMETTE P., *De l'évolution du droit social des gens de mer – Les marins sont-ils des salariés comme les autres ? Spécificités, banalisation et imbrication des sources*, Annuaire de Droit Maritime et Océanique, Université de Nantes, 2009, t. XXVII, spéc. pp. 471-499.

27) Rappr, en droit interne, art. L. 5514-1.-I. C. Transport: «pour prendre la mer, tout navire jaugeant 500 ou plus et effectuant des voyages internationaux (...), est doté d'un certificat de travail maritime en cours de validité».

28) A l'exception notable de la Convention OIT n°147 sur la marine marchande de 1976 (*Convention*

Les fournisseurs de main d'œuvre internationale, eux-mêmes, font l'objet de prescriptions particulières distinguées de celle des Etats. Les sociétés de *manning* établies sur le territoire d'un Etat signataire et fournissant les services d'un marin à un armateur sont, en effet, explicitement visés par la CTM 2006²⁹.

B. Le devoir de vigilance à la charge des fournisseurs de main d'œuvre

Les services privés de recrutement et de placement des gens de mer se voient investis, en qualité d'opérateurs de prêts de la main d'œuvre maritime, d'obligations propres inscrites dans la CTM 2006. Elle laisse cependant perplexe l'interprète, aussi bien sur la forme que sur le fond.

Sur la forme, tout d'abord, il paraît assez singulier d'associer à une convention internationale, les entreprises de travail maritime, simples opérateurs de droit privé. Dans l'architecture des normes de la CTM 2006, elles sont pourtant présentées, selon le titre V, comme responsables, au même titre que l'Etat du pavillon ou celui du port, du respect et de la mise en application du droit social maritime international. C'est en quelque sorte asseoir les agences de *manning* au même rang que les Etats, laissant penser qu'elles engagent une responsabilité équivalente à celle des Etats, sans préciser la nature de celle-ci.

Outre cette figure juridique contestable, il semble tout aussi insolite de vouloir intégrer ainsi, sur un mode consensuel, ceux qui, précisément, en raison de la nature même de leur activité, exploitent méthodiquement les failles et les insuffisances des droits étatiques. S'est-on à ce point résigné sur la place désormais prépondérante des sociétés de *manning* dans l'armement pour les assurer sitôt d'une sorte de droit à autorégulation ?

Reste ensuite à mesurer l'ampleur des obligations créées par la CTM 2006 à l'encontre des entreprises de travail maritime, lesquelles n'ont d'ailleurs pu y consentir ... que par la ratification des Etats membres où elles ont fixé leur siège... Où qu'elles se trouvent, les sociétés de prêts de main d'œuvre maritime «devraient être tenues de s'engager à veiller au respect par l'armateur des termes des contrats d'engagement maritime conclus avec les gens de mer»³⁰.

concernant les normes minima à observer sur les navires marchands) et de son Protocole de 1996. - Comp. en matière de sécurité et de prévention environnementale: directive n° 2009/21/CE du 23 avril 2009 concernant le respect des obligations des États du pavillon.

29) CTM 2006, Titre V, Principe directeur B5.3 – «Responsabilités du fournisseur de main-d'œuvre».

30) Principe directeur B5.3 – Responsabilités du fournisseur de main-d'œuvre

XIV. Les fournisseurs de main d'œuvre maritime et le droit de l'Union

La formule – conditionnelle – scelle en réalité le sort des gens de mer intérimaires. Inscrits dans une relation triangulaire où leur propre contrat de travail pèse d'un moindre poids économique que le contrat de mise à disposition unissant armateur et agence de *manning*, ils se retrouvent dans une situation guère enviable. Le devoir de vigilance, à la charge de l'entreprise de travail maritime, quant à la bonne exécution des contrats d'engagement maritime³¹ est, en effet, difficilement conciliable avec le coût social de l'armement, âprement négocié dans un secteur fortement concurrentiel. Cela forme naturellement obstacle, au moment de la conclusion du contrat de mise à disposition, à l'application de ce classique *duty of care*. La société de *manning*, prestataire de la fourniture de main d'œuvre maritime auprès de l'armateur client, embauche et rémunère les gens de mer qu'elle prête à ce dernier. «Tenue de s'engager à veiller au respect par l'armateur» des termes du contrat l'unissant avec ses propres salariés, elle n'a plus qu'à s'en remettre aux bonnes pratiques de l'utilisateur. Ce dernier n'a-t-il pas fait le choix de s'exempter de cette partie sociale du contrat en recourant, précisément, à un fournisseur de main d'œuvre ?

Certes, formellement, le contrat de mise à disposition mentionne les conditions générales d'engagement. L'armateur est alors en mesure de vérifier qu'aucune pratique prohibée n'y figure comme, par exemple, l'absence d'honoraire ou autres frais mis à la charge des gens de mer pour leur recrutement, leur placement ou l'obtention d'un emploi³². S'agissant pourtant des clauses particulières se rapportant à la protection sociale et à la législation applicable, il ne pourra que constater que le droit applicable reste, dans bien des cas, celui du pays d'origine du marin ou celui du lieu d'établissement de l'agence de *manning*. Combien même le souhaiterait-il, comment pourrait-il connaître l'étendue exacte des obligations sociales liant chaque personnel à bord avec son employeur ? C'est bien le fournisseur de main d'œuvre qui dispose, seul, de la maîtrise des contrats d'engagement maritime en qualité de débiteur principal des obligations sociales.

Ainsi placé sous la «surveillance» de l'agence de *manning*, tout concourt à ce que l'armateur se retranche derrière sa méconnaissance réelle ou supposée «des termes de l'engagement maritime» en cas de conflit entre l'entreprise de travail maritime et la main d'œuvre prêtée. Quant au fournisseur de la main d'œuvre, lors de l'inspection sociale par l'Etat du port - notamment dans le cas d'un traitement à terre des plaintes en mer - il n'a plus qu'à se décharger sur l'armateur ou encore sur l'Etat du pavillon

31) Rappr. art. L. 5542-1 C. transport: «Tout contrat de travail, conclu entre un marin et un armateur ou tout autre employeur, ayant pour objet un service à accomplir à bord d'un navire est un contrat d'engagement maritime». - Sur les mentions obligatoires: art. L. 5542-3.-I. C. transport

32) En dehors du coût que les intérimaires maritimes doivent accepter pour obtenir un certificat médical national obligatoire, le livret professionnel national et un passeport ou autre document personnel de voyage similaire (excepté le coût des visas, qui doit être à la charge de l'armateur): Norme A1.4, paragraphe 5, de la CTM, 2006,

en invoquant, là encore, son ignorance des pratiques à bord. Sans réelle consistance juridique, le devoir de vigilance de la société de *manning* à l'endroit de l'armateur permet, au final, à chacun de s'affranchir mutuellement à l'égard des gens de mer prêtés, spécialement lorsqu'ils sont non nationaux ou non résidents de l'Etat du port ou du pavillon. Pour ceux-ci, il n'y a plus de responsables clairement identifiés en cas de manquement aux obligations sociales, ni à bord, ni sur terre.

Responsables des activités de services de recrutement et de placement des gens de mer établis sur leurs territoires, les Etats membres sont également tenus de contrôler le *manning*.

2. Le contrôle du *manning* en l'absence de règles communes dans l'Union européenne : le renvoi à la législation sociale du port ?

Certaines puissances maritimes européennes, peu nombreuses il est vrai, ont fait le choix de dépasser le cadre inachevé du droit communautaire relatif au *manning* pour promouvoir, dans leur ordre interne, un contrôle des sociétés de prêts de main d'œuvre. Tel est le cas de la France (A). Confrontés au risque d'une nouvelle forme de distorsion de la concurrence en Europe, l'harmonisation de ce contrôle paraît toutefois préférable pour les Etats (B).

A. Le contrôle des agences de *manning* par l'Etat du port : l'exemple français

En dépit d'une économie maritime mondialisée où sévit une concurrence exacerbée entre opérateurs, le législateur français³³, soucieux de coller tant à la lettre qu'à l'esprit de la CTM 2006³⁴, a choisi d'encadrer le recrutement par les sociétés de service de placement privé³⁵. Cette préoccupation française répond d'ailleurs à certaines exigences exprimées par les partenaires sociaux, eux-mêmes, en Europe³⁶.

Suivant l'article L. 5546-1-1.-I. du Code des transports, tout service de recrutement

33) Tel est également le choix opéré par le législateur espagnol où neuf agences de *manning* sont installées en Espagne et ont été certifiées par la direction générale de la marine marchande locale: *Le dumping social dans les transports européens*, Rapport d'information n°450, préc., p. 73.

34) En ce sens, v. CTM 2006, art. V, paragraphe 5, à la règle 1.4, paragraphe 2, et à la règle 5.3, paragraphe 1.

35) Art. L. 5546-1-1 C. transport, créé par l'art. 25 (V) I. n° 2013-619 du 16 juillet 2013, p.11890 et s.

36) Une partie substantielle des normes de la CTM 2006 était déjà mise en œuvre dans le droit de l'Union au moyen de la directive 2009/13/CE du Conseil du 16 février 2009 portant mise en œuvre de l'accord conclu par les Associations des armateurs de la Communauté européenne (ECSA) et la Fédération européenne des travailleurs des transports (ETF).

et de placement privé de gens de mer³⁷ établi en France est obligé de s'inscrire sur un registre³⁸, afin d'information des personnels et des armateurs et de manière à faciliter la coopération entre Etat du pavillon et celui du port³⁹. Les entreprises de travail maritime doivent faire l'objet d'un agrément par l'autorité administrative, impliquant de justifier d'une garantie financière, d'une assurance ou de tout autre dispositif équivalent⁴⁰. Elles doivent être en mesure d'indemniser les gens de mer des préjudices subis en cas d'inexécution de leurs obligations à leur égard⁴¹. Elles ne sont autorisées à mettre à disposition des gens de mer qu'à bord des navires immatriculés au registre international français ou de navires battant pavillon autre que français⁴².

Les agences de *manning* se voient, en outre, imposées plusieurs autres obligations. Elles doivent adresser à l'administration compétente un bilan annuel de leur activité et tenir à disposition, aux fins d'inspection, un registre à jour de tous les gens de mer recrutés ou placés par leur intermédiaire⁴³. Elles doivent s'assurer, quel que soit le lieu de leur établissement⁴⁴, de la qualification, de la validité, de l'aptitude médicale et des documents professionnels obligatoires de leur personnel et leur fournir une information préalable avant la signature du contrat d'engagement maritime⁴⁵. Elles sont également tenues d'examiner et de répondre à toute réclamation concernant leurs activités, lors des visites à bord du navire; l'inspecteur ou le contrôleur du travail pouvant se faire accompagner par le ou les délégués de bord ou délégués du personnel, si ces derniers le souhaitent⁴⁶.

S'agissant des gens de mer résidant hors de France, recrutés et placés par l'entreprise de travail maritime, l'ordre public social français a vocation à s'imposer. Si le contrat d'engagement maritime reste soumis à la loi d'autonomie, certaines dispositions du droit français sont applicables⁴⁷, sans préjudice de dispositions plus favorables⁴⁸ des

37) Hors les entreprises de travail temporaire mentionnées à l'art. L. 5546-1-6 C. transport.

38) Art. L. 5546-1-8 C. transport.

39) Le législateur a choisi d'assortir son dispositif de sanctions pénales, même si elles semblent peu dissuasives: v. art. L. 5546-1-9-I: les manquements sont punis d'une peine contraventionnelle de de 3 750 • d'amende.

40) L'armateur, l'employeur ou les gens de mer intéressés peuvent exiger de l'agence de *manning*, établie hors de France, qu'elle justifie d'un mécanisme de garantie équivalent.

41) Art. L. 5546-1-5 C. transport.

42) Il s'agit d'une dérogation aux dispositions de l'art. L. 5321-1 C. trav.

43) Art. L. 5546-1-1 C. transport.

44) Art. L. 5546-1-3 C. transport.

45) Art. L. 5546-1-4 C. transport.

46) Art. L. 5548-1 C. transport.

47) Par exemple, les gens de mer résidant hors de France sont rapatriés dans des conditions au moins équivalentes à celles des stipulations de la convention du travail maritime, 2006, de l'Organisation

conventions ou accords collectifs applicables aux non-résidents. Quelle que soit la loi résultant du choix des parties, ce contrat devra être établi conformément aux stipulations de CTM 2006⁴⁹.

La singularité du dispositif français tient pourtant dans le rôle assigné à l'armateur. Si l'agence de *manning* s'abrite sur le territoire d'un Etat non signataire de la CTM 2006, c'est à l'armateur de s'assurer que l'entreprise de travail maritime en respecte les exigences⁵⁰. Le législateur français considère, en effet, qu'il est responsable, à l'égard de l'ensemble des gens de mer travaillant à bord, du respect des règles sociales, indépendamment de la responsabilité de chacun des employeurs⁵¹. D'ordre public⁵², cette solution conduit en cas de défaillance de l'entreprise prestataire à faire supporter par l'utilisateur les conséquences financières des manquements constatés. Il sera ainsi substitué à l'entreprise de travail maritime pour le rapatriement et le paiement des sommes qui sont, ou restent dues, aux organismes d'assurance sociale et aux gens de mer résidant hors de France⁵³. Il est d'ailleurs tenu de contracter une assurance ou de justifier de toute autre forme de garantie financière de nature à couvrir ce risque de défaillance.

Contrairement à la CTM 2006, la loi française fait peser sur l'armateur un principe de responsabilité destiné à couvrir les mauvaises pratiques du fournisseur de main d'œuvre; trop «éloigné», quant à lui, pour rendre compte. L'armateur n'est certes pas co-employeur des navigants intérimaires. Cela étant, les principes conjugués de proximité du lieu de travail et de réalité du lien de subordination conduisent à faire de celui-ci non plus, un simple utilisateur ayant sollicité la prestation d'une agence de *manning*, mais bel et bien un mandataire présumé de celle-ci pour l'exécution effective des contrats d'engagement. Ce dispositif tranche considérablement avec l'idée suivant laquelle la responsabilité des armateurs et des propriétaires de navires doit être, par principe, limitée en raison de l'exposition aux risques de mer⁵⁴.

internationale du travail relatives au rapatriement des gens de mer: art. L. 5621-16.-I. C. transport.

48) Art. L. 5621-7-I. C. transport, «le contrat d'engagement maritime des gens de mer résidant hors de France est soumis à la loi choisie par les parties, sous réserve des dispositions du présent chapitre et sans préjudice de dispositions plus favorables des conventions ou accords collectifs applicables aux non-résidents. II. - Quelle que soit la loi résultant du choix des parties en application du I, le contrat d'engagement maritime est établi conformément aux stipulations de la convention du travail maritime, 2006 (...) sans préjudice de dispositions plus favorables».

49) Art. L. 5621-72.-I C. transport.

50) V. art. L. 5621-3 C. transport.

51) Art. L. 5612-6.-I. C. transport.

52) Art. L. 5612-6.-II. C. transport.: «toute clause prévue dans les contrats conclus entre un armateur et le ou les employeurs de gens de mer à bord d'un navire exploité par cet armateur, qui a pour effet de faire échec aux dispositions d'ordre public du présent article, est nulle (...)».

53) L. 5621-17 C. transport

54) v. DELEBECQUE Ph., *La limitation de responsabilité dont bénéficient les armateurs, et spécialement*

Dans le contexte d'internationalisation du travail maritime, les armateurs les moins vertueux choisiront-ils finalement de se détourner des ports nationaux pour contourner ce modèle français, contribuant ainsi à leur perte d'attractivité⁵⁵ ? Le défaut d'intégration du Titre V de la CTM 2006 dans le droit communautaire n'ouvre-t-il pas la voie à une nouvelle forme de concurrence déloyale entre les Etats européens eux-mêmes ? La nécessité d'une communautarisation du contrôle des agences de *manning* reste posée

B. L'harmonisation du contrôle des agences de *manning*, une étape obligée dans l'Union européenne ?

Le principe du «lien substantiel» – préconisé dans la Convention des Nations unies sur le droit de la mer de 1986 – n'ayant cessé de reculer devant celui de libre immatriculation, la promotion des droits fondamentaux pour les travailleurs en mer, telle que dégagée par la CTM 2006, se heurte classiquement au *law shopping* pratiqué par les sociétés de prêts de main d'œuvre internationale.

Nonobstant son rayonnement, la CMT 2006 ne saurait avoir pour effet d'interdire aux gens de mer établis dans des pays qui ne l'ont pas ratifiée d'être employés à bord de navires battant le pavillon d'un Etat qui l'a ratifiée. D'ailleurs, la différenciation des régimes sociaux à bord n'a-t-elle pas été encouragée par les puissances maritimes traditionnelles aux moyens des pavillons *bis*, aux côtés de ceux de complaisance? Si l'on envisage le cas des pavillons français, quoi de commun en matière de prise en charge des risques sociaux entre navigants résidant en France, affiliés à l'Etablissement National des Invalides de la Marine, et navigants résidant hors de France, soumis à un régime de protection sociale issue d'une loi «choisie» par les parties, c'est-à-dire imposée aux gens de mer non résidant, en raison de son moindre coût économique?

Si le recours à la loi d'autonomie choisi ne devrait, certes, pas avoir pour objet ou pour effet de priver le salarié de la protection accordée par la loi objectivement applicable, pas plus qu'elle ne devrait porter atteinte à la primauté de dispositions collectives du travail plus favorables⁵⁶, nul n'est réellement assuré du respect des

les plaisanciers, n'est pas contraire aux exigences constitutionnelles, D. 2014, p. 2557, spéc. nos 1 et 7, qui considère que la limitation de responsabilité des armateurs et propriétaires de navires est «l'une des institutions les plus essentielles du droit maritime».

55) Ce qui serait à tout le moins paradoxal, si l'on songe à l'importance stratégique de la façade maritime française, comme l'illustre, par exemple, la Manche – autoroute maritime surchargée – qui assure, à elle seule, un quart du trafic maritime mondial. Sur ce «boulevard européen de la croissance chinoise»: v. SEAMON F., Ouest France, 2 décembre 2014

56) Selon l'art. L. 5631-3 C. transport, le régime de protection sociale des gens de mer résidant hors de France est soumis à la loi choisie par les parties. La protection sociale ne peut être moins favorable que

obligations sociales par l'agence de *manning*, surtout lorsqu'elle est établie à l'étranger pour des salariés ayant, eux-mêmes, des nationalités et des lieux de résidences hétéroclites. Sitôt quitté le rattachement – par le pavillon, par le lieu d'établissement ou de résidence – à l'espace du droit communautaire, partout où les Etats n'ont pas encore donné de substance au titre V de la CTM 2006, l'éloignement territorial de l'entreprise de travail maritime pose le problème du contrôle réel du *manning*.

Devant la difficulté de préciser le lieu effectif du travail ou simplement le lieu de résidence habituel, les salariés d'entreprise de travail maritime ne peuvent que redouter l'éparpillement des règles de contrôle du *manning*, dispersées selon les différents systèmes juridiques. L'agence de *manning*, quant à elle, ne peut être que tentée de se décharger de ses obligations sociales à l'égard de ses propres salariés en s'en remettant aux diligences supposées de l'armateur ; *a fortiori* si elle est basée dans un pays qui n'a pas ratifié la convention. Ainsi abritée sur ce territoire, elle paraît juridiquement hors d'atteinte. Un tel système de neutralisation de sa responsabilité ne peut être sérieusement maintenu au regard des pratiques constatées⁵⁷, sachant que les trois quarts des marins employés sur des navires communautaires sont issus des pays tiers. Cela paraît même parfaitement incompatible avec la volonté des autorités européennes d'appliquer aux gens de mer le droit commun social⁵⁸ sur le marché européen. Le seul renvoi à l'Etat social du port, comme toute réponse communautaire, paraît bien insuffisant, voire potentiellement générateur de futures distorsions de la concurrence dans le secteur des transports maritimes. Prime risque alors d'être donnée par les armateurs aux Etats les « moins disant » en matière de contrôle du *manning*.

Schématiquement, deux obstacles juridiques paraissent devoir être surmontés pour trouver une solution commune aux membres de l'Union européenne : le rattachement social à l'Etat du pavillon ou au lieu d'établissement du fournisseur de la main d'œuvre d'une part, et l'absence d'un régime de responsabilité commun entre armateur et société de *manning*, d'autre part.

Dans le premier cas, le critère de rattachement au droit du pays du port dans lequel

celle résultant des conventions de l'Organisation internationale du travail applicables aux gens de mer et ratifiées par la France.

57) V. tout particulièrement, le sort réservé au marin malgache travaillant sur des navires câbliers, placés sous pavillon RIF, de la société FT Marine, filiale du groupe Orange qui embauche ses marins par le biais du *manning* régional : *Le dumping social dans les transports européens*, Rapport d'information n°450, préc.

58) La Commission européenne a ainsi présenté le 18 novembre 2013 (COM (2013) 798) une proposition de directive éliminant la majeure partie des dérogations au droit social de l'Union européenne (cinq directives européennes) appliquées aux gens de mer – c'est-à-dire à 345 455 personnes auxquels s'ajoutent les 157 561 pêcheurs au sein de l'Union européenne – les estimant contraires à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

les gens de mer exercent régulièrement leur activité pourrait être systématisé⁵⁹, aussi bien en matière d'accès au juge⁶⁰, que pour la détermination de la loi sociale. Si l'extrême mobilité des gens de mer conduit à ce qu'ils soient aujourd'hui rattachés en Europe en matière de coordination des régimes nationaux de sécurité sociale à la loi de l'Etat du pavillon⁶¹, ce critère de rattachement⁶² devrait parfois, pour les personnels prêtés, pouvoir laisser place à celui du lieu habituel de travail ; critère trop peu mobilisé⁶³. La notion de «port d'affectation» faciliterait, par exemple en Europe, l'application des droits du travail et de la sécurité sociale aux marins et navigants, indépendamment du lieu de leur résidence ou de leur embauche⁶⁴. Les conditions d'emploi, de travail, de rémunération seraient alors rattachées au lieu d'exploitation réel du navire, c'est-à-dire au port d'armement du navire.

Dans le second cas, sauf à décider de restreindre le prêt de main d'œuvre international aux seules entités établies dans les Etats parties à la CTM 2006, l'Union européenne n'a d'autre choix que de dépasser l'aporie actuelle que constitue le principe de conflit de responsabilités entre armateur et agence de *manning*. Un mécanisme de responsabilité solidaire visant armateurs et entreprises de travail maritime pourrait être, sans doute, mis en place. Déjà, une clause de responsabilité du donneur d'ordre pesant sur l'armateur, sur le modèle de celle existante dans la directive d'exécution

59) Sur le rattachement vers le lieu d'exploitation réel du navire, CHAUMETTE P., «*Quel lieu habituel de travail pour le marin international ?*», obs. sous Cass. soc., 31 mars 2009, Sté Luxembourgeoise Four Winds Charter c/ M. Latoja, navire Ontario: Droit soc. 2009, n° 6, pp. 733-735; DMF 2009, n° 707, note PROUTIERE-MAULION G., pp. 835-843. - Egalement, CJUE, 4^{ème} chambre, 15 décembre 2011, C-384/10, Jan Voogsgeerd c/ Navimer SA: DMF 2012, n° 734, pp. 219- 233 ; Dr. soc. 2012, n° 3, pp. 315-317.

60) Comp. art. L5621-18 C. transport – Sur la compétence juridictionnelle française, v. art. R 1412-1 C. trav.: Cass. soc. 29 avril 2003, navire Wedge One: Dr. soc. 2003, p. 893 ; DMF 2003, pp. 960-966, obs. CHAUMETTE P. - Cass. soc. 28 juin 2005, M. Bobinet c/ Sté Taiphon Ltd, navire Nan Shan, Bull. civ. V, n° 216; DMF 2006, pp. 35-42. - Sur le reflux de la clause attributive de compétence: Cass. soc. 29 septembre 2010, Mme X. c/ Royaume du Maroc, Dr. soc. 2011, n° 2, pp. 212-214.

61) En ce sens, art. 13, § 2, sous c), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté: CJUE, 8^{ème} ch., 7 juin 2012, aff. C-106/11, J. Bakker c/Minister van Financiën, DMF 2012, n° 739, pp. 700-710. -

62) Critère essentiel, celui-ci n'est pourtant plus exclusif: v. CJUE, 4^{ème} ch, 19 mars 2015, aff. C-226/13, L. Kik c/Staats secretaris van Financien: CHAUMETTE P., *De l'affiliation sociale des gens de mer en droit européen: extension vers les marins ressortissants européens, expatriés sous pavillon tiers*, 26 mars 2015, <http://humansea.hypothes.org/193>.

63) Par exemple, concernant les travailleurs des plates-formes gazières et pétrolières installées sur le plateau continental des Etats membres: CJUE, gr. ch., 17 janvier 2012, aff. C-347/10, Saleminck: Dr. Soc. 2012, n° 4, pp. 436-438, DMF 2012, n° 736, pp. 412- 417.

64) Selon la CJUE, la loi d'autonomie contractuelle, imposée par l'employeur au marin, ne saurait priver celui-ci de la protection des dispositions impératives de la loi du lieu habituel de travail ou de celle du lieu de conclusion du contrat. Le critère du lieu habituel de travail prime alors sur l'établissement d'embauchage du salarié: CJUE, 4^{ème} ch., 15 décembre 2011, C-384/10, Jan Voogsgeerd c/ Navimer SA, RDT 2012, n°2, pp. 115-119, obs. JAULT-SESEKE F.

sur le détachement des travailleurs⁶⁵ permettrait de lever utilement l'obstacle formé par l'indétermination des responsabilités des «co-employeurs» de la main d'œuvre maritime internationale⁶⁶. Comme en droit français, l'utilisateur deviendrait responsable des agissements du fournisseur de la main d'oeuvre. Les deux seraient solidairement obligés de régler les indemnités, charges et rémunérations dues aux gens de mer.

Sans même évoquer la nécessité d'une certification européenne des entreprises de travail maritime, réguler et contrôler le *manning* suppose, en définitive, de bien cerner cette forme particulière de mobilité internationale des travailleurs. L'Union européenne semble cependant renvoyée à ses propres contradictions. Si la libre circulation des travailleurs suppose bien, par principe, la continuité de la protection sociale du pays d'origine, son corolaire, le versement de charges sociales rattachées au pays du salarié impliquerait, surtout, vérification et surveillance effectives du respect des standards juridiques internationaux par les entreprises de prêts de main d'œuvre. Etablie dans un Etat non membre de la CTM 2006, mais fournissant ses salariés pour des prestations accomplies en Europe, celle-ci devrait être tenue – au minimum – de se faire connaître sur un registre «communautaire» et signaler une représentation sur le territoire européen. En cas de manquements ou d'infractions relevant du travail illégal, loin d'être inatteignable ou inaccessible, comme trop souvent, elle pourrait raisonnablement faire l'objet, comme ailleurs⁶⁷, d'une mise à l'index plus que souhaitable.

65) Le 9 décembre 2013, les ministres du travail des 28 Etats membres de l'Union Européenne se sont accordés sur un projet de Directive relative à l'exécution de la Directive 96/71 CE concernant le détachement de travailleur effectué dans le cadre d'une prestation de services. Dans son article 12, le projet institue une responsabilité solidaire des donneurs d'ordre et de leurs sous-traitants en cas d'abus et de fraude dans le seul secteur de la construction.

66) Tel n'est pourtant pas la préconisation des experts sollicités par la Commission de Bruxelles, le 18 nov. 2013 COM (2013) 798 final 2013/0390 (COD) s'agissant de la proposition de directive relative aux gens de mer, modifiant les directives 2008/94/CE, 2009/38/CE, 2002/14/CE, 98/59/CE et 2001/23/CE.

67) Comp. art. L. 8224-3, L. 8224-5, L. 8234-2, L. 8243-2, L. 8256-3 et L. 8256-7 C. trav. instaurant une liste noire sur internet en matière de répression du travail dissimulé, d'emplois de ressortissants étrangers sans titre de travail, de marchandage et de prêt illicite de main d'œuvre tels que visés aux art. 131-39 C. pén.