

La répression du travail illégal dans le spectacle : entre sanctions pénales et sanctions administratives

Frédéric Chhum

Avocat au Barreau de Paris
Deprez Dian Guignot

Le spectacle vivant et enregistré a été identifié comme « *secteur d'intervention prioritaire* » de la lutte contre le travail illégal. Outre la question du recours abusif au CDD d'usage, le dispositif répressif a été simplifié par la loi du 2 août 2005, qui a réuni dans un chapitre à part entière du Code du travail les différentes infractions constitutives de travail illégal. En outre, la loi a renforcé la possibilité pour l'autorité publique (Ministère de la Culture, CNC, ANPE...) de refuser, en cas d'infraction, des aides publiques aux entreprises.

LA LUTTE CONTRE LE TRAVAIL ILLÉGAL EST UNE PRIORITÉ nationale. En juin 2004, Jean-Louis Borloo et Gérard Larcher présentaient un plan national de lutte contre le travail illégal pour 2004-2005 qui identifiait le spectacle vivant et enregistré comme « *secteur d'intervention prioritaire* » (1). Selon l'INSEE, le travail illégal – tout secteur confondu – représenterait en France environ 4 % du PIB et induirait un manque à gagner d'environ 4 milliards d'euros pour les organismes sociaux. Surtout, le travail illégal fausse « *les conditions de la concurrence en France au détriment des entreprises respectueuses des lois sociales* » (2) et il précarise les salariés qui en sont victimes.

Sur le terrain, les contrôles se sont multipliés : ainsi, en 2005, pour le seul secteur du spectacle vivant et enregistré, 2216 entreprises ont été contrôlées, dont 127 étaient en infractions. Ces contrôles ont donné lieu à 233 procès verbaux et 94 procédures judiciaires, 538 salariés ayant été « régularisés » dans le même temps. Le montant des redressements URSSAF notifiés

dans ce secteur s'élevait, pour la même période, à 1,5 million d'euros (3). Pour 2006-2007, les opérations de contrôles seront pérennisées dans les différents secteurs et il est programmé une « *opération par semestre dans chaque département* » (4). Le 22 mars 2006, Renaud Donnedieu de Vabres, ministre de la Culture, avertissait les professionnels : « *Persone n'est à l'abri. (...) L'impunité des abus, c'est terminé et je peux vous assurer que l'effort de l'État et de l'ensemble des services ne se relâchera pas* » (5).

La loi du 2 août 2005 (6) vient de simplifier le dispositif répressif du travail illégal en regroupant les différentes infractions constitutives de travail illégal dans un chapitre unique du Code du travail (I) ; surtout, elle autorise désormais la transmission des informations entre les agents de contrôle en levant le secret professionnel et elle renforce la possibilité pour l'autorité publique de refuser, en cas de travail illégal, des aides publiques aux entreprises (7) (II).

1. Avec trois autres secteurs : l'agriculture, l'hôtellerie restauration et le bâtiment.

2. JO Sénat CR, 14 avril 2005

3. Bilan en date du 26 janvier 2006 du Plan de national de lutte contre le travail illégal et perspectives 2006-2007.

4. Bilan du 26 janvier 2006, préc.

5. Intervention devant la Commission des affaires culturelles, familiales et

sociales de l'Assemblée Nationale.

6. Loi n° 2005-882 du 2 août 2005 (JO 3 août 2005) sur les petites et moyennes entreprises.

7. V. décret n° 2006-206 du 22 février 2006 (JO 23 févr.) et circulaire interministérielle D.L. n° 2006-02 du 21 juin 2006 sur les modalités d'échange de renseignements pour les sanctions administratives en cas d'infraction à la législation du travail ou au Code de l'industrie cinématographique.

I. LES SANCTIONS PÉNALES

A. Le recours abusif au CDD d'usage

Le « *recours abusif au CDD d'usage* » (8) n'entre pas, *stricto sensu*, dans le champ du travail illégal (9) mais il nous semble important de s'y attarder, en raison du recours à ce type d'emploi dans le spectacle. En effet, les professionnels salariés, intermittents du cinéma, de l'audiovisuel, de la diffusion et du spectacle sont, d'une part, engagés en CDD d'usage (10) et d'autre part, bénéficient d'un régime d'assurance chômage dérogatoire adapté aux spécificités de leurs activités et métiers (11).

À cet égard, d'une part, pour lutter contre le « *recours abusif à l'intermittence* », les pouvoirs publics ont autorisé le « *croisement des fichiers* » des organismes sociaux (assurance chômage, caisses de congés du spectacle et de retraite complémentaire) (12) : ceci permet de rapprocher les informations détenues par ces différentes institutions afin de s'assurer que les entreprises du spectacle cotisent réellement aux différents régimes (assurance chômage, congé du spectacle et retraite complémentaire). D'autre part, les pouvoirs publics veulent lutter contre le « *recours abusif au CDD d'usage* ». Le contrat d'usage est très souple puisque, par dérogation au CDD "de droit commun", il peut être renouvelé sans limitation, il n'est soumis à aucun délai d'attente entre différents contrats successifs et la prime de précarité de 10 % ne lui est pas applicable.

Depuis le revirement de jurisprudence du 26 novembre 2003 (13), il est possible de recourir au CDD d'usage, d'une part, s'il intervient dans l'un des secteurs d'activité définis par décret ou par voie d'accord ou de convention collective étendue (1^{re} condition) ; et d'autre part, s'il existe, dans ce secteur, un usage constant permettant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée pour l'emploi considéré (2^e condition) (14). Le CDD d'usage doit être considéré comme un contrat à durée déterminée dérogatoire (15) puisque seules ces deux conditions suffisent à sa validité ; autrement dit, pour s'assurer de la validité d'un CDD d'usage, les juges n'ont pas à examiner, comme pour le CDD "de droit commun" « *la durée effective du contrat, le lien entre l'emploi et l'activité permanente de l'entreprise et la nature de l'emploi en cause* » (16).

L'infraction de recours abusif au CDD d'usage est constituée lorsqu'une entreprise emploie un ou plusieurs salariés en CDD d'usage, notamment, en violation de l'article L. 122-1-1 du

Code du travail (17). La sanction est une amende de 3 750 euros et, en cas de récidive, une amende de 7 500 euros et un emprisonnement de six mois, ou de l'une de ces deux peines (18). Selon nous, le recours abusif au CDD d'usage sera constitué si, par exemple, une société a recours à ce type de contrat alors qu'elle n'entre pas dans un des secteurs visés par décret et qu'elle n'est pas couverte non plus par une convention collective étendue l'autorisant à recourir à ce type de contrat, ou encore, qu'il n'existe pas d'usage constant dans un secteur donné de recourir au CDD pour l'emploi en cause. En revanche, compte tenu du revirement de jurisprudence, le fait pour une entreprise, qui entre dans un secteur visé par décret ou par une convention étendue l'autorisant à recourir au CDD d'usage, et qui a recours aux emplois d'usage pour des emplois relevant de l'activité « *normale et permanente de l'entreprise* » ne serait, selon nous, être assimilé à un recours abusif au CDD d'usage.

Enfin, à compter du 1^{er} janvier 2007, le gouvernement entend limiter le CDD d'usage, dans le spectacle, aux seuls secteurs qui seront couverts par une des huit conventions collectives étendues (19).

B. Le travail illégal

La loi du 2 août 2005 a réuni dans un chapitre, à part entière, du Code du travail les différentes infractions constitutives de travail illégal (20). L'article L. 325-1 du Code du travail liste les infractions constitutives de "travail illégal" : travail dissimulé (21), marchandage (22), prêt de main d'œuvre illicite (23), emploi d'un étranger sans titre de travail (24), cumul irrégulier d'emplois (25) et fraude ou fausse déclaration pour obtenir ou tenter d'obtenir des allocations de chômage ou des aides du Fonds National de l'Emploi (26). Seules ces infractions constituent du "travail illégal".

Outre, les peines d'emprisonnement et d'amende, il est prévu des peines complémentaires (interdiction d'exercer l'activité incriminée, confiscation des outils, stocks et machines, affichage ou diffusion du jugement, exclusion provisoire ou définitive des marchés publics). Ces infractions sont recherchées et constatées par les Inspecteurs et contrôleurs du travail, les agents de la Direction générale des impôts et les agents de la Direction générale des douanes mais aussi les officiers et agents de la Police judiciaire, les agents de la Direction générale des impôts et les agents des organismes de sécurité sociale (27). En revanche, seuls sont compétents pour relever les infractions

8. Réprimé à l'article L. 152-1-4 du Code du travail.

9. Titre II, Livre II, chapitre V du Code du travail.

10. Le décret D. 121-2 du Code du travail autorise le recours au CDD d'usage notamment dans le spectacle, l'audiovisuel, la production cinématographique, l'édition phonographique. Un accord interbranche du 12 octobre 1998 (étendu), appelé accord "Michel", a été conclu sur le recours au contrat à durée déterminée dans le spectacle. Précisons que les artistes du spectacle peuvent être engagés en CDD de "droit commun".

11. F. Chhym, *L'intermittent du spectacle, les nouvelles règles après la réforme de 2003*, ed. LexisNexis, 2004.

12. Décret n° 2004-1332 du 6 décembre 2004 (JO 8 déc.).

13. Cass. soc. 26 nov. 2003, n° 01-42977, confirmée notamment par cass. soc. 26 avril 2006, n° 04-45694 et par cass. soc. 27 sept. 2006, n° 04-45549.

14. *Bulletin d'information de la Cour de cassation* 15 février 2004, n° 200, P. Bailly, « A propos du contrat à durée déterminée d'usage », *RJS* 2004, p. 7.

15. C. Fry-Loustouau, « Les contrats à durée déterminée selon l'usage "nouvelle donne" », *Droit social* 2004, n° 629.

16. P. Bailly, *RJS* 2004, préc.

17. Sont aussi sanctionnées les violations des articles L. 122-1, L. 122-1-2, L. 122-2, L. 122-3, L. 122-3-1 et L. 122-3-2, L. 122-3-3, L. 122-3-4, L. 122-3-5 et L. 122-3-6.

L. 122-3-11 et L. 122-3-17 du Code du travail. Ces violations sont sanctionnées par les mêmes peines.

18. C. trav. : L. 152-1-4.

19. V. min. Emploi, 12 sept. 2006, communiqué. Ces conventions recouvriront les secteurs suivants : spectacle vivant privé, spectacle vivant subventionné, radiodiffusion, éditions phonographiques, production audiovisuelle, production cinématographique, prestataires techniques, télédiffusion.

20. La loi du 2 août 2005 a complété le titre II du livre II du Code du travail par un chapitre V intitulé « Répression du travail illégal ».

21. Passible d'un emprisonnement de 3 ans et de 45 000 euros d'amende (225 000 euros pour les personnes morales).

22. Passible d'un emprisonnement de 2 ans et de 30 000 euros d'amende.

23. Passible d'un emprisonnement de 2 ans et de 30 000 euros d'amende (150 000 euros pour les personnes morales).

24. Passible d'un emprisonnement de 5 ans et de 15 000 euros d'amende par étranger (75 000 euros pour les personnes morales).

25. Passible d'une amende de 5^e classe.

26. Passible d'un emprisonnement de 2 mois et d'une amende de 3 750 euros.

27. C. trav. art. L. 324-12, L. 611-1, L. 611-15 et L. 611-15-1.

de travail illégal, les officiers et agents de police judiciaire de la police nationale et de la gendarmerie ainsi que les inspecteurs et contrôleurs du travail.

II. LES SANCTIONS ADMINISTRATIVES

A. La levée du secret professionnel pour favoriser la circulation des informations

En matière de lutte contre le travail illégal, le législateur s'est, de toute évidence, fait sien le slogan de JF Kennedy « *L'ignorance coûte plus cher que l'information* ». En effet, la loi du 2 août 2005 vise à faciliter la circulation des informations entre les différents acteurs qui entrent en jeu lors de l'engagement d'un salarié (URSSAF, ASSEDIC, caisses de congé et de retraite, etc.); pour cela, la loi autorise de lever le secret professionnel entre les différents agents de contrôle afin de lutter contre le travail illégal. Sont libérés du secret professionnel : les inspecteurs et contrôleurs du travail, les agents de la Direction des impôts, des douanes, les organismes de protection sociale et les caisses de congés payés ainsi que les agents de la concurrence et de la répression des fraudes, pour les informations nécessaires à la lutte contre le travail illégal (28).

Les agents de contrôles sont autorisés « *à se communiquer tous renseignements et documents utiles à l'accomplissement de leur mission de lutte contre le travail illégal* » (29). En outre, le CNC, l'ANPE, l'ASSEDIC peuvent obtenir sur leur demande écrite toute information ou documents nécessaire à l'appréciation des droits ou exécution de leur obligation entrant dans leur champ de compétence (30).

B. Les sanctions administratives en cas de travail illégal

Avec ces sanctions administratives, les pouvoirs publics entendent réserver les aides publiques aux seules entreprises "vertueuses". Ainsi, en cas de procès verbal constatant une des infractions du travail illégal, l'autorité compétente peut refuser d'accorder les aides publiques à l'emploi et à la formation professionnelle mais aussi les subventions et aides attribuées par le ministère de la Culture, le CNC, l'ANPE, les ASSEDIC. Précisons que l'autorité ne peut que "refuser" d'accorder une aide et ne peut ni suspendre, ni supprimer l'aide (31).

MOTS-CLÉS

Statut professionnel, spectacle, CDD d'usage, travail illégal, sanctions

RÉFÉRENCES LÉGISPRESSE

Tricoire (A.), « La requalification des contrats de travail dans l'audiovisuel – Les tribulations d l'usage constant », *LP* n° 223-II, p. 81

Le décret n° 2006-206 précise la procédure applicable en cas de refus d'une aide. L'autorité compétente doit informer la personne verbalisée pour une infraction de travail dissimulé, par lettre recommandée avec avis de réception, qu'elle est passible des sanctions prévues à l'article L. 325-3 du Code du travail et qu'elle peut présenter ses observations écrites dans un délai de quinze jours. Cette décision de refus est indépendante des poursuites judiciaires qui peuvent être engagées (32). Cette procédure doit être respectée à peine de nullité de la décision (33).

Ces sanctions administratives pourraient être dissuasives puisque le secteur du spectacle bénéficie d'aides substantielles (ex : aides CNC). À titre d'exemple, en cas de recours abusif au CDD d'usage (C. trav. L. 122-1-1-3) ou de travail illégal (C. trav. L. 325-1), le Directeur général du CNC peut prononcer à l'encontre des entreprises concernées une ou plusieurs des sanctions suivantes : un avertissement, une réduction du soutien financier automatique et sélectif accordé, une exclusion du soutien financier et sélectif pendant une durée de 6 mois à 5 ans ou enfin une exclusion du calcul des sommes représentant le soutien financier automatique pendant une durée de 6 mois à 5 ans (34).

Pour pouvoir prononcer ces sanctions, le Directeur général du CNC doit pouvoir avoir connaissance des procès verbaux établis par les services de contrôles. À cet égard, en ce qui concerne les infractions de recours abusif au CDD d'usage, il est prévu que les services concernés (police judiciaire, gendarmerie, inspection du travail) transmettent directement au CNC une copie des procès verbaux concernant les infractions constatées. Pour les infractions de travail illégal, le secrétaire permanent du Comité opérationnel de lutte contre le travail illégal (COLTI) est chargé de centraliser toutes les procédures pénales de travail illégal (35) et le CNC peut solliciter, auprès du secrétaire du COLTI, la transmission par écrit des informations sur les procédures pénales de travail illégal dont ce dernier a connaissance (C. trav. Art. L. 325-1).

De plus, le CNC peut obtenir à sa demande chaque trimestre une liste des entreprises des secteurs cinématographiques, audiovisuel et vidéographiques ayant fait l'objet d'une verbalisation du travail illégal. En cas de sanction, le CNC informe les agents de contrôle les sanctions qu'elle a prononcées. Un bilan annuel tant en matière de recours abusif au CDD d'usage que de travail illégal est transmis par le CNC à la Délégation interministérielle à la lutte contre le travail illégal (DILTI).

En conclusion, le dispositif de lutte contre le travail illégal semble aujourd'hui équilibré entre sanctions pénales et administratives. Ces dernières peuvent être réellement dissuasives dans le secteur du spectacle, compte tenu des aides importantes auxquelles sont éligibles certaines sociétés. Il reste à voir si à l'usage la loi permettra *in fine* de réduire le travail illégal. Ceci dépendra probablement des efforts et des synergies entre les différents agents de contrôle.

F.C.

28. A. Martinon, À propos de la répression du travail illégal : *JCP* 2005, S. 1328.

29. C. trav. : art. L. 325-2.

30. L. 2 août 2005, art. 86-I; C. trav. : art. L. 325-4.

31. En ce sens, A. Martinon, préc., n° 17.

32. C. trav. art. L. 325-3.

33. En ce sens, A. Martinon, « l'actualité de lutte contre le travail illégal » entre prévention et répression », *JCP* 2006, S. 1553, n° 11.

34. Code de l'industrie cinématographique art. 13-1 inséré par L. n° 2005-822 2 août 2005. Circ. n° 2006-02 DILTI du 21 juin 2006 sur les modalités d'échange de renseignements pour les sanctions administratives en cas d'infraction à la législation du travail ou au Code de l'industrie cinématographique relatifs au soutien financier de l'État.

35. Circ. n° 2005-02 DILTI du 5 sept. 2005.