



Bureau
international
du Travail
Genève

Le cadre réglementaire et l'économie informelle

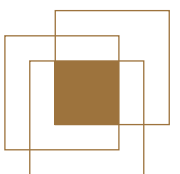


Fabrication de cigarettes Beedies à domicile, Inde.

Normes internationales du travail (NIT)

4.a3 COMPRENDRE LA RELATION DE TRAVAIL ET SON IMPACT SUR L'INFORMALITÉ

■ Cette note traite de la relation de travail, la pierre angulaire du droit du travail, et de sa mise en application. Dans l'économie informelle, les relations de travail peuvent être floues, ambiguës, masquées par les réseaux de sous-traitance ou délibérément déguisées, ce qui complique sensiblement la protection selon les termes de la loi. Les solutions émergentes de plusieurs pays tentent de clarifier le droit, d'étendre sa portée et d'améliorer son application.



- La relation de travail et l'informalité
- La réglementation au niveau international
- Face aux problèmes
 - Clarification du droit
 - Accès aux tribunaux
 - Application du droit du travail

■ **La relation de travail et l'informalité.** Dans certains contextes, la mise en place d'une relation de travail a toujours été difficile. En effet, il a été avancé que les relations de travail en marge de la catégorie d'emploi ont commencé à poser problème dès le XVIII^e siècle¹. La relation de travail est cependant depuis peu plus difficile à appréhender (ou cette difficulté s'est répandue) du fait d'une modification des rapports de travail et des types de contrats, souvent dans le but d'assouplir le marché du travail. Par exemple, les entreprises ont de plus en plus souvent recours, par le biais de contrats indépendants, d'agences d'emploi ou de coopératives, à des services et des fonctions contractuels qui, par le passé, faisaient partie de l'entreprise (c'est ce que l'on appelle la désintégration verticale),² et les chaînes de production deviennent de plus en plus complexes. Souvent, les droits et les obligations de chaque partie soit ne sont pas clairement définis, soit on a tenté de déguiser la relation de travail, soit il existe des lacunes ou incohérences dans le droit, dans son interprétation ou dans son application.³ Les conséquences de cet état de fait sont importantes pour les travailleurs et la société dans son ensemble. N'étant pas reconnus en tant qu'employés, les travailleurs n'ont aucune protection en matière de travail et une moins bonne couverture de sécurité sociale. Ils peuvent aussi avoir du mal à s'assurer la protection des inspections du travail et à accéder aux tribunaux.⁴

Dès lors, « il est largement admis que le droit du travail subit actuellement une crise des concepts fondamentaux ».⁵ Même après de nombreuses tentatives de remaniement du droit du travail, certains suggérant que le concept de contrat de travail et que la différence entre un employé et un travailleur indépendant devraient être abandonnés et que les droits et les avantages doivent être accordés en dehors de ce contexte⁶, la majorité s'accorde à dire que le droit du travail subsistera⁷. Dans le monde entier, les systèmes juridiques adhèrent au concept de relation de travail et il est donc crucial de l'éclaircir.

Qu'est-ce qu'une relation de travail ?

Une relation de travail existe lorsque des services sont exécutés dans certaines conditions en échange d'une rémunération. Il s'agit de la relation légale entre un employé et un employeur qui est à la source de bon nombre des obligations et droits mutuels présents dans le droit du travail de plusieurs pays disposant de traditions juridiques différentes, avec cependant quelques variations. Cette insistance du droit sur la relation de travail s'explique par le fait que le droit du travail cherche précisément à « aborder l'inégalité du pouvoir de négociation des parties à une relation de travail »⁸. La plupart du temps, le droit fait donc une différence entre un travailleur employé qui a signé un contrat de travail et un travailleur indépendant (travaillant à son compte) dont la prestation relève d'un contrat civil ou commercial. Cet état de fait nécessaire, combiné aux changements relatifs au contexte de l'emploi, peut être source d'abus et d'exclusions⁹.

1 Deakin, 2006, p. 104 (faisant référence à la situation au Royaume-Uni).

2 Ce phénomène remonte aux années 1970 et a fait l'objet de nombreuses études (voir par exemple, Collins 1990).

3 Pour plus de détails, voir la section Ressources : Recommandation n° 198, préambule. Voir aussi BIT, 2002, *Conclusions concernant le travail décent et l'économie informelle*, paragraphe 16.

4 BIT, 2003, p.13. Pour un exemple de la difficulté d'accès aux tribunaux, voir Sieng et Nuth, 2006 (au Cambodge, l'accès des travailleurs aux mécanismes de résolution des conflits en cas de conflit de travail collectif dépend de la définition de la relation entre l'employeur et l'employé).

5 Deakin, 2006, p.89.

6 Voir par exemple, Freedland, 1995 et Supiot, 2001.

7 Voir par exemple, Benjamin, 2006, p.190 et Deakin, 2006, p.104.

8 Recommandation (n° 198) relative à la relation de travail, 2006.

9 Voir par exemple, Davies et Freedland, 2000.

● Une recommandation de l'OIT relative à la relation de travail a été adoptée en 2006 reconnaissant « qu'il existe des situations où des arrangements contractuels peuvent avoir pour effet de priver les travailleurs d'une protection qui leur est due »

■ **La réglementation au niveau international.** Des discussions sont en cours au sein de l'OIT au sujet des travailleurs indépendants, des travailleurs à domicile, des travailleurs migrants, des agences d'emploi privées, des pêcheurs, etc. Tous ces sujets ont soulevé des questions liées à la relation de travail. Des discussions ont, en outre, eu lieu en 1997 et 1998 dans le cadre de la Conférence internationale du Travail, en vue d'adopter un instrument relatif à la main-d'œuvre contractuelle (travailleurs qui dépendent d'un employeur, mais n'ont pas le statut d'employés). Cependant, aucun accord n'a été conclu à l'époque. Les disparités dans la terminologie utilisée par les États lors des discussions (la notion de « main-d'œuvre contractuelle » est interprétée de manière différente d'un pays à l'autre) ont été soulignées, mais il a été en même temps constaté que tous les délégués parlaient sans cesse de la relation de travail.¹⁰ Une recommandation a été adoptée en 2006 pour traiter ce problème important.¹¹ *La recommandation (n° 198) relative à la relation de travail, 2006* reconnaît explicitement les difficultés dans certains cas de définir s'il existe ou non une relation de travail et constate « qu'il existe des situations où des arrangements contractuels peuvent avoir pour effet de priver les travailleurs d'une protection qui leur est due ».

■ Face aux problèmes.¹²

- **La nature juridique de la relation est déguisée** : la relation de travail semble être d'une nature juridique distincte (civile, commerciale, coopérative, de type familial, etc.). Ces contrats apparentent ce travail à un travail indépendant. L'abus du recours aux contrats de formation, par exemple, entre dans cette catégorie.
- **La forme de la relation est déguisée** : la relation de travail existe bien, mais « sa nature est intentionnellement dissimulée » afin d'échapper à la protection prévue par la loi, à la sécurité sociale et aux impôts. Un contrat à durée déterminée reconduit de manière répétée, est un exemple de ce type de relation déguisée.
- **La relation est ambiguë** : certaines situations sont vraiment peu claires et les principales caractéristiques d'une relation d'emploi ne sont pas évidentes. Certains travailleurs sont clairement des travailleurs indépendants, mais la relation avec un client peut avoir été progressivement modifiée ; dans d'autres cas, les travailleurs peuvent ne jamais avoir mis les pieds dans l'entreprise.
- **La relation est triangulaire** : elle implique classiquement un travailleur, un intermédiaire (par exemple, une agence d'intérim) et un tiers, « l'utilisateur ». Le statut de l'employé est généralement clair, mais la question est de savoir « qui est l'employeur ». Cette situation peut mener à un manque de protection du travailleur. Les relations qui entrent dans cette catégorie peuvent être qualifiées de déguisées ou ambiguës et peuvent impliquer plus de trois parties¹³. Il convient de noter que ce n'est pas le recours aux agences d'intérim qu'il faut condamner, mais l'abus d'un tel recours : parfois, l'emploi auprès de l'utilisateur se prolonge pendant des périodes où il est considéré que l'employeur légal est l'agence (voir à ce sujet la Convention [n° 181] sur les agences d'emploi privées, 1997).

Les enjeux sont importants. D'un point de vue juridique, ils concernent la clarification du droit afin de faciliter son application, d'étendre sa portée

10 De nombreuses complications découlent de la terminologie utilisée. En effet, les ambiguïtés causées par la prolifération de termes faisant référence aux diverses formes de travail ont été abordées dans le Rapport 2013 préparé par le BIT sur les relations de travail (atypiques, précaires, flexibles, non conventionnelles, sous-traitantes, externalisation, recrutement de travailleurs temporaires par une agence d'emploi temporaire). Il n'est pas si facile que ça de faire des comparaisons.

11 Voir Casale, 2011.

12 Ces problèmes ont été identifiés dans le rapport 2006 de la Conférence internationale du travail (BIT, 2006, paragraphes 42 à 57). Voir aussi BIT, 2003.

13 Au sujet de la relation triangulaire, voir BIT, 2003 ; BIT 2006 ; Fenwick, Kalula et Landau, 2007.

et de l'actualiser pour s'assurer qu'il est pertinent en vue des changements sociaux, de déjouer les tentatives de déguiser la relation de travail, d'améliorer l'inspection du travail, l'accès aux tribunaux et de proposer des formations à la magistrature.

- **Clarification du droit.** Clarifier le droit pour améliorer sa pertinence est une avancée essentielle. Un atelier organisé en 2007 par l'OIT en Afrique du Sud a révélé que même si la plupart des pays disposaient dans leur législation d'une définition des termes « employeur » et « employé », ces définitions restaient peu claires et n'étaient pas vraiment utilisées dans la pratique. De plus, aucun pays ne disposait d'une définition de la relation de travail.¹⁴
- **Accès aux tribunaux.** L'accès aux tribunaux est particulièrement important lorsque la relation de travail est ambiguë et lorsque des désaccords ou des conflits sont susceptibles de survenir. Cependant, dans la pratique, l'accès aux tribunaux est souvent limité pour des raisons qui ne sont pas uniquement liées à des questions propres à la main-d'œuvre : pauvreté, manque d'éducation, manque d'informations relatives au droit, incertitude quant à l'issue, manque d'infrastructure etc. Certaines raisons sont liées à des questions propres à la main-d'œuvre, à savoir la peur de perdre son travail, par exemple. Il est nécessaire d'améliorer l'accès à la justice pour appliquer la loi, mais aussi pour remédier à l'occultation des relations de travail.
- **Application du droit du travail.** Il faut garder à l'esprit, bien évidemment, que le problème n'est pas un problème juridique au sens strict. Comme toujours, la non-application du droit fait partie d'un problème plus vaste (voir la note sur les Normes internationales du Travail). En effet, dans la plupart des pays, la non-application résulte souvent de contraintes financières. L'inspection du travail pâtit en particulier des situations suivantes : comme indiqué dans le rapport 2003 du BIT relatif aux relations de travail, « dans certains pays, la probabilité qu'un inspecteur rende visite à une entreprise donnée, détecte des irrégularités, impose des mesures correctives et les applique est très faible, voire nulle »¹⁵ (voir la note sur l'Inspection du travail).

Il est capital d'améliorer l'application du droit. Dans les normes internationales du travail concernées, le droit comparé et jurisprudentiel, les mesures visant à fournir une formation adéquate et appropriée à l'intention de la magistrature, des arbitres, des médiateurs, des inspecteurs du travail et autres personnes responsables du traitement de la résolution des conflits et de l'application du droit et des normes du travail dans le pays, sont essentielles (voir la Recommandation n° 198). Par exemple, il est particulièrement important d'améliorer la formation des inspecteurs, d'augmenter leurs effectifs et de les habilitier à identifier les cas de relation de travail déguisée et d'y remédier en encourageant leur collaboration avec l'administration de la sécurité sociale et avec les autorités fiscales. De même, la formation des juges sur la problématique de la relation de travail peut être utile étant donné qu'il existe des cas où le droit est interprété dans un sens trop étroit.

● Une réponse uniforme est inappropriée étant donné la diversité de l'économie informelle

14 Voir, BIT, *Report of the Subregional Workshop on Labour Law Reform: New Forms of the Employment Relationship*, Harare, 28-29 août 2007. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---dialogue/documents/genericdocument/wcms_203510.pdf.

15 Voir la rubrique Ressources pour accéder au document BIT, 2003, *The Scope of the Employment Relationship*.

Recommandation (n° 198) relative à la relation de travail, 2006.

En 2006, la Conférence internationale du Travail a adopté la Recommandation (n° 198) relative à la relation de travail. Cet outil non contraignant vise à servir d'orientation pour les États qui souhaitent étendre la protection du droit du travail et donc ramener les travailleurs dans le cadre du droit et les sortir de l'informalité. Cette recommandation détaillée comporte trois volets :

- Elle encourage les États à formuler et à appliquer une *politique nationale* visant à examiner à intervalles réguliers et à clarifier, au besoin, la portée des lois et de la réglementation afin de garantir une protection efficace aux travailleurs qui exécutent un travail dans le contexte d'une relation de travail. Cette politique devrait inclure une orientation visant les parties concernées, elle devrait chercher à lutter contre les relations de travail déguisées, s'assurer que les normes s'appliquent à tous les types de contrats, fournir une formation adéquate à la magistrature, aux arbitres, médiateurs, inspecteurs du travail, etc.
- Elle propose des solutions pour faciliter la *détermination de l'existence d'une relation de travail*, qui devrait reposer principalement sur des faits liés à l'exécution du travail et à la rémunération du travailleur, y compris la fourniture d'hypothèses juridiques, la déclaration que des travailleurs donnés sont des employés, et la définition claire des conditions appliquées lors de la détermination de l'existence d'une relation de travail (par exemple, la subordination ou la dépendance). Elle propose aussi plusieurs indicateurs utiles pour vérifier l'existence d'une relation de travail.
- Elle recommande la mise en place d'un *mécanisme adéquat* pour suivre l'évolution du marché du travail et l'organisation du travail et la formulation de conseils sur l'adoption et l'application de mesures relatives à la relation de travail dans le cadre de la politique nationale.



Un briqueteur sur un chantier à Dar es Salaam, République-Unie de Tanzanie. L'industrie du bâtiment est un autre secteur dans lequel l'auto-emploi et le travail indépendant sont courants.

- Définition d'indicateurs spécifiques relatifs à l'existence d'une relation de travail
- Application d'une politique nationale
- Inclusion de groupes de travailleurs particuliers dans le cadre de la législation
- Extension de la définition de l'employeur
- Définition de présomptions du statut d'employé
- Suppression des mesures incitatives au déguisement de la relation de travail
- Règlementation de relations de travail particulières
- Renversement de la charge de la preuve

● La législation peut fournir une définition de la relation de travail, préciser cette relation dans des cas particuliers et supprimer les mesures incitatives à son déguisement

La législation peut fournir une définition de la relation de travail et des présomptions légales. Elle peut aussi préciser cette relation dans des cas particuliers et supprimer les mesures incitatives au déguisement de la relation de travail. Dans la plupart des pays, la primauté des faits prévaut sur la forme du contrat (la situation sera analysée en fonction des faits et non de la manière dont les parties décrivent la relation). Les différentes initiatives prises pour faciliter l'identification d'un employeur et d'un employé doivent être évaluées à la lumière des circonstances locales et ne peuvent pas nécessairement être reproduites dans tous les contextes. Ces initiatives illustrent les différentes manières (législation, codes de bonnes pratiques, négociation collective, manuels, guides, décisions juridiques) d'aborder le problème.¹⁶

● Le critère le plus souvent utilisé pour déterminer si un travail est effectué dans le cadre d'un contrat d'emploi est le lien de subordination et/ou de dépendance

■ **Définition d'indicateurs spécifiques relatifs à l'existence d'une relation de travail.** Le droit (la législation ou la jurisprudence) a mis au point de nombreux critères ou tests pour déterminer l'existence d'une relation de travail. Ces critères varient, bien entendu, d'un pays à l'autre. Le critère le plus souvent utilisé pour déterminer si un travail est effectué dans le cadre d'un contrat de travail est le lien de subordination et/ou de dépendance (ces termes sont utilisés en tant que synonymes ou avec des sens différents)¹⁷. Cependant, il n'est pas suffisant. D'autres critères adéquats incluent le fait de savoir s'il existe des instructions, si des outils, une formation et une rémunération régulière ont été fournis, s'il existe un risque financier, qui contrôle le travail, quel est le degré d'intégration du travailleur dans l'entreprise, quels sont les droits, si le travail est fait par d'autres, si le travail est effectué selon un horaire ou un calendrier donné, dans un lieu précis, si le travail est fait personnellement¹⁸.

■ **Application d'une politique nationale.** Le *Code irlandais de bonnes pratiques pour déterminer le statut d'employé ou d'indépendant des personnes* est un bon exemple d'une initiative tripartite visant à supprimer les fausses idées et à apporter des éclaircissements en proposant des critères qui devraient contribuer à faire la différence entre un employé et un indépendant¹⁹. (voir encadré)

16 En 2008, DIALOGUE a publié un guide annoté de la Recommandation n° 198 de l'OIT qui contient de nombreux exemples de bonnes pratiques liées à chaque problème soulevé dans cette recommandation.

17 Voir la rubrique Ressources pour accéder au document : BIT, 2006, pp.20-21.

18 Un exemple de législation ou de droit jurisprudentiel incluant certains de ces critères est décrit dans BIT, 2008, pp. 29-41.

19 Voir la rubrique Ressources pour accéder au Code irlandais de bonnes pratiques correspondant <http://www.welfare.ie/EN/Publications/EmploymentStatus/Documents/codeofpract.pdf>. Voir aussi BIT, 2008, p. 34.

Irlande – Code de bonnes pratiques pour déterminer le statut d'employé ou d'indépendant des personnes

Employés

Une personne est généralement considérée comme un employé dans les cas suivants :

- elle travaille sous le contrôle d'une autre personne qui lui indique comment, quand et où le travail doit être effectué
- elle ne fournit que son travail
- elle reçoit un salaire horaire/hebdomadaire/mensuel fixe
- elle ne peut pas sous-traiter le travail. Si le travail peut être sous-traité et rémunéré par la personne sous-traitant le travail, la relation employé/employeur peut être transférée
- elle ne fournit pas le matériel nécessaire pour exécuter le travail
- elle ne fournit pas d'équipement autre que le petit outillage de la profession. La fourniture d'outils ou d'équipement peut ne pas être déterminante pour conclure au statut d'employé selon les différentes circonstances du cas
- elle n'est pas exposée à un risque financier personnel lors de l'exécution du travail
- elle n'assume pas la responsabilité des investissements et de la gestion des affaires
- elle n'a pas l'occasion de profiter d'une gestion saine lors de la programmation des engagements ou de la réalisation des tâches découlant des engagements
- elle travaille à heures fixes ou un nombre d'heures donné par semaine ou par mois
- elle travaille pour une personne ou une entreprise
- elle est dédommée de ses frais de séjour et/ou de voyage
- elle peut prétendre à une rémunération ou à une récupération des heures supplémentaires œuvrées

Indépendants

Une personne est généralement considérée comme un indépendant dans les cas suivants :

- elle est propriétaire de sa propre entreprise
- elle s'expose à un risque financier en supportant les coûts d'exécution d'un travail de bonne qualité, défectueux ou inférieur aux normes dans le cadre du contrat
- elle assume la responsabilité des investissements et de la gestion dans l'entreprise
- elle peut profiter d'une gestion judicieuse de la programmation ou de la réalisation des engagements et des tâches
- elle contrôle le travail qui est exécuté, le moment où et la manière dont il est exécuté et le fait de savoir si elle doit l'exécuter elle-même ou pas
- elle est libre d'embaucher des personnes selon ses propres critères pour exécuter le travail qu'elle a accepté de réaliser
- elle peut fournir les mêmes services à plusieurs personnes ou entreprises en même temps
- elle fournit le matériel nécessaire pour exécuter le travail
- elle fournit l'équipement et les machines nécessaires pour exécuter le travail, hormis le petit outillage de la profession ou l'équipement qui, dans un contexte global, n'indiquerait pas que la personne est à son propre compte
- elle travaille dans un lieu donné où le matériel, l'équipement, etc. peuvent être entreposés
- elle tarifie le travail et convient d'un tarif pour son exécution
- elle souscrit sa propre assurance
- elle contrôle son horaire de travail pour l'exécution de ses obligations de travail

Source : Code de bonnes pratiques pour déterminer le statut d'employé ou d'indépendant des personnes. Groupe du statut de l'emploi dans le cadre du Programme pour la prospérité et l'équité. Impôt et douane irlandais.

■ **Inclusion de groupes particuliers de travailleurs dans le cadre de la législation.** Plusieurs pays ont fait des efforts pour inclure dans la législation, des travailleurs particuliers. Au Maroc, par exemple, le Code du travail 2004 a explicitement inclus dans sa portée les travailleurs qui sont souvent dépourvus de protection : les vendeurs et les travailleurs à domicile²⁰. Dans l'État de Victoria en Australie, le droit comprend des « dispositions déterminatives ». La loi *Outworkers (Improves Protection) Act* définit que dans le cadre de certaines lois, les travailleurs à domicile sont des employés²¹.

Le Maroc, Victoria (Australie) et Ontario (Canada) ont fait des efforts pour inclure des travailleurs particuliers dans le droit.

En Ontario, au Canada, la loi relative aux relations de travail estime que les « entrepreneurs dépendants » sont des « employés ». Au Panama, le Code du travail considère que les groupes suivants sont des « employés » : métayers et fermiers économiquement dépendants ; agents, vendeurs commerciaux et travailleurs apparentés, sauf lorsqu'ils ne travaillent pas en personne ou

20 Voir la rubrique Ressources pour accéder au Code du travail du Royaume du Maroc.

21 Voir la rubrique Ressources pour accéder au document de la loi de l'État de Victoria, en Australie.

seulement occasionnellement ; acteurs, musiciens et conférenciers ; chauffeurs ; enseignants ; vendeurs de glaces et autres ; travailleurs dans les coopératives et apprentis²².

■ **Extension de la définition de l'employeur.** Dans leur Code du travail, les Philippines définissent l'employeur d'un travailleur à domicile de manière à inclure « toute personne, physique ou morale qui, soit pour son propre compte ou avantage, soit au nom d'une personne résidant hors du pays, directement ou indirectement, soit par le biais d'un employé, d'un agent entrepreneur, sous-traitant ou de toute autres personne :

1. Fournit, ou fait fournir, des biens, articles ou matériaux à transformer ou à fabriquer à domicile ou dans l'environ, biens qui devront être retournés, éliminés ou distribués conformément aux instructions, ou
2. Vend des biens, articles ou matériaux à transformer ou à fabriquer à domicile ou dans l'environ, les rachète après tel traitement ou telle fabrication, lui-même ou par l'intermédiaire d'une autre personne »²³

Plusieurs pays, par exemple, l'Afrique du Sud, ont défini des critères pour l'évaluation du statut des employés.

■ **Définition de présomptions du statut d'employé.** En 2002, en Afrique du Sud, une présomption d'emploi contestable a été introduite dans la loi relative aux conditions de base du travail. La loi suppose qu'une personne est employée si l'un des critères suivants est rempli :

- la manière dont la personne travaille est sujette au contrôle ou à la direction d'une autre personne ;
- l'horaire de travail de la personne est sujet au contrôle ou à la direction d'une autre personne ;
- dans le cas d'une personne travaillant pour une organisation, la personne fait partie de l'organisation ;
- la personne a travaillé pour cette autre personne en moyenne au moins 40 heures par mois au cours des trois derniers mois ;
- la personne dépend économiquement de l'autre personne pour laquelle elle travaille ou à laquelle elle vend ses services ;
- la personne reçoit un outillage de la profession ou un équipement de travail de la part de l'autre personne ; ou
- la personne ne travaille ou ne vend des services qu'à une seule personne²⁴.

Le travailleur doit seulement prouver qu'un ou plusieurs de ces critères s'appliquent, à la suite de quoi, c'est à l'employeur de réfuter (contester et prouver le contraire) cette présomption (cette approche a des influences sur d'autres pays, la Tanzanie par exemple)²⁵

La Slovénie, les Etats-Unis et la Chine ont mis en place des pénalités pour décourager les erreurs de classification du statut des employés.

■ **Suppression des mesures incitatives au déguisement de la relation de travail.** En Slovénie, la loi relative aux relations de travail 2003 prévoit des dispositions pour sanctionner un employeur par une amende si le travailleur effectue un travail dans le cadre d'un contrat de droit civil²⁶. Des sanctions très sévères sont aussi applicables dans la majorité des états des États-Unis si un employé est embauché en tant qu'entrepreneur indépendant.²⁷

22 Pour en savoir plus, consulter la section Ressources pour un accès au document : BIT 2003, Rapport V, Le champ de la relation de travail, page 23, note de pied de page 9.

23 Voir la rubrique des Ressources pour accéder au Code du travail des Philippines, Article 155.

24 L'article 83 A de la loi relative aux Conditions de base du Travail, 1997, tel qu'amendé en 2002. Le même amendement a concerné la loi relative aux relations de travail (pour une discussion, voir Fenwick, Kalula et Landau, 2007).

25 Fenwick, Kalula et Landau, 2007.

26 BIT, 2008, p.44.

27 Voir par exemple <http://www.irs.gov/businesses/small/article/0,,id=99921,00.html>

En Chine, un contrat de travail écrit a toujours été très important pour définir la relation de travail. La récente loi relative au contrat de travail reconnaît cependant qu'une relation de travail peut exister en l'absence de contrat. De plus, cette loi pénalise, par l'obligation de payer un double salaire, les entreprises qui ne signent pas de contrats écrits avec des employés embauchés pendant une durée déterminée et pour un projet donné (mais non intermittents) dans le mois qui suit l'embauche²⁸.

■ **Règlementation des relations de travail particulières.** En Afrique du Sud, les relations de travail dans le cadre de « services d'emplois temporaires » (TES, temporary employment services en anglais) sont réglementées par la loi sur les relations de travail. La section 198 définit que le TES est l'employeur. Cependant, le TES et l'utilisateur sont tous deux responsables si le TES contrevient aux conditions de travail d'une convention collective, à une décision exécutoire, aux dispositions de la loi relative aux conditions de base du travail et à la fixation des salaires, en vertu de la loi sur les salaires.²⁹ Cependant, cette protection ne suffit pas, étant donné qu'elle ne s'applique pas aux licenciements abusifs³⁰.

En Afrique du Sud, les services d'emplois temporaires sont considérés comme étant l'employeur.

■ **Renversement de la charge de la preuve.** Le renversement de l'employé vers l'employeur de la charge de la preuve attestant ou non l'existence d'une relation de travail est un moyen de gérer plus facilement les conflits. À Singapour, par exemple, la section 131 de la loi relative au travail de 1996 définit ce qui suit :

Charge de la preuve. Dans toute délibération en vertu de la Partie XV, la charge de la preuve que telle personne n'est pas l'employeur ou la personne obligée de faire ou de s'abstenir de faire quoi que ce soit, en vertu de cette loi ou l'un quelconque des règlements qui en découlent, revient à la personne qui déclare qu'elle n'est pas l'employeur ou cette autre personne, selon le cas³¹.

28 Cooney, 2009, p.11.

29 Pour une discussion, voir Fenwick, Kalula et Landau, 2007. À noter que la NIT applicable est la Convention n° 181.

30 Benjamin, 2008.

31 BIT, 2008.



Coupeuse de vêtements dans l'industrie textile travaillant à la maison, Sri Lanka.



Piqueuse travaillant à la maison, République démocratique populaire Lao. Dans certains cas, les travailleurs indépendants peuvent se trouver dans une dépendance économique vis-à-vis de leur contractant, ce qui altère la relation de travail.

RESSOURCES

Cette section fournit une liste des ressources afin de permettre au lecteur d'approfondir la question. Elle comprend des documents internationaux, des conclusions des Conférences internationales du Travail, des publications utiles et des outils de formation. Une bibliographie des références citées dans le texte suit. Certaines informations peuvent se recouper dans les deux listes.

Instruments de l'OIT et de l'ONU et conclusions de la Conférence internationale du travail

Recommandation (n° 198) relative à la relation de travail, 2006.
<http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:1:0::NO::>

BIT, 2002, Conclusions concernant le travail décent et l'économie informelle, CIT, 90^e session, Compte-rendu provisoire 25, Genève, pp. 53-61.
<http://www.ilo.org/public/french/standards/relm/ilc/ilc90/pdf/pr-25res.pdf>

BIT 2003, Rapport V, Le champ de la relation de travail, CIT, 91^e session, Genève.
<http://www.ilo.org/public/french/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-v.pdf>

BIT 2006, Rapport V (1) La relation de travail, CIT, 95^e session, Genève.
<http://www.ilo.org/public/french/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf>

Publications intéressantes

Casale, G. 2011, *The Employment Relationship: A General Introduction* dans G. Casale (Éd.) *The Employment Relationship: A Comparative Overview*, Oxford and Portland: Hart publishing, Genève: BIT, pp.1-33.

Casale, G. (Éd.) 2011, *The Employment Relationship: A Comparative Overview*, Oxford and Portland, Hart publishing, Genève: BIT.

Cooney, S. 2009, *Working conditions in an integrating world: Regulating time, money and family life – China*, document présenté à la Conférence concernant le travail décent, Genève, 8-10 juillet.

Davidov, G. 2006 *Enforcement problems in "informal" labor markets: A view from Israel*, dans *Comparative Labor Law and Policy Journal*, Vol. 27, No. 1, pp. 3-25.

Fenwick, C., Kalula et I. Landau, 2007, *Labour Law: A Southern African Perspective*, IILS, BIT.
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---inst/documents/publication/wcms_193513.pdf

Freedland, M., 1995, *The Role of the Contract of Employment in Modern Labour Law*, dans L. Betten (Éd.), *The Employment Contract in Transforming Labour Relations*, Deventer : Kluwer.

Sites Internet de gouvernement relatifs aux lois correspondantes

Loi *Outworkers (Improves Protection) Act* 2003 de l'état de Victoria en Australie.

<http://www.austlii.edu.au/au/legis/vic/bill/opb2003405/>

République d'Irlande : Code de bonnes pratiques pour déterminer le statut d'employé ou d'indépendant des personnes.

<http://www.welfare.ie/en/Pages/Self-Employed-Contributions.aspx>

Code du travail du Royaume du Maroc.

<http://www.invest.gov.ma/index.php?Id=34470&lang=fr>

République populaire de Chine : Loi relative au contrat de travail.

http://www.fdi.gov.cn/pub/FDI_EN/Laws/GeneralLawsandRegulations/BasicLaws/P020070831601380007924.pdf

Philippines : Code du travail des Philippines, article 155.

http://www.dole.gov.ph/labor_codes/view/4

Singapour : Ministère de l'Emploi, loi relative à l'emploi 1993, section 131.

<http://www.mom.gov.sg/legislation/Pages/labour-relations.aspx>

Afrique du Sud : Loi relative aux conditions de base du travail 1997, telle qu'amendée en 2002.

<https://www.labour.gov.za/downloads/legislation/acts/basic-conditions-of-employment/Amendment%20-%20Basic%20Conditions%20of%20Employment%20Act%202002.pdf>

États-Unis d'Amérique, Règlements du Service du revenu de l'Intérieur, Trésor, relatives aux entrepreneurs indépendants

[http://www.irs.gov/Businesses/Small-Businesses-&Self-Employed/Independent-Contractor-\(Self-Employed\)-or-Employee%3F](http://www.irs.gov/Businesses/Small-Businesses-&Self-Employed/Independent-Contractor-(Self-Employed)-or-Employee%3F)

Outils

BIT. 2008, La relation de travail : guide annoté sur la recommandation n° 198 de l'OIT, BIT Genève.

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---dialogue/documents/genericdocument/wcms_172418.pdf

Pour plus d'informations, voir le site du Département des normes internationales <http://www.ilo.org/global/standards/lang--fr/index.htm> et du Programme d'administration et d'inspection du travail <http://www.ilo.org/labadmin/lang--fr/index.htm> du BIT

Références

- Benjamin, P. 2006, *Beyond the boundaries: Prospects for expanding labour market regulation in South Africa*, dans G. Davidov; B. Langille (éds), *Boundaries and frontiers of labour law* (Oxford and Portland: Hart Publishing), pp. 181-204.
- Benjamin, P. 2008, *Informal work and labour rights in South Africa*, exposé présenté à l'occasion de la conférence en Afrique du Sud *Regulatory environment and its impact on the nature and level of economic growth and development*, Unité de recherche sur les politiques de développement, 27-29 octobre.
- Casale, G. 2011, *The Employment Relationship: A General Introduction* dans G. Casale (Éd.), *The Employment Relationship: A Comparative Overview*, Oxford and Portland: Hart publishing, Genève: BIT, pp.1-33.
- Collins, H. 1990, *Independent contractors and the challenges of vertical disintegration to employment protection laws* dans *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 10, No. 3, pp.353-380.
- Cooney, S. 2009, *Working conditions in an integrating world: Regulating time, money and family life – China*, communication présentée à la Conférence concernant le travail décent, Genève, 8-10 juillet.
- Davidov, G. 2006, *Enforcement problems in "informal" labor markets: A view from Israel*, dans *Comparative Labor Law and Policy Journal*, Vol. 27, No. 1, pp. 3-25.
- Davies P.; M. Freedland. 2000, *Labour markets, welfare, and the personal scope of employment law*, dans *Oxford Review of Economic Policy*, Vol. 16, No. 1, pp. 84-94.
- Deakin, S. 2006, *The Comparative Evolution of the Employment Relationship* dans G. Davidov et B. Langille (Eds.), *Boundaries and Frontiers of Labour Law*, Oxford and Portland: Hart Publishing, pp. 89-108.
- Fenwick, C., Kalula et I. Landau, 2007, *Labour Law: A Southern African Perspective*, IILS, BIT.
- Freedland, M., 1995, *The Role of the Contract of Employment in Modern Labour Law*, dans L. Betten (Éd.), *The Employment Contract in Transforming Labour Relations*, Deventer: Kluwer.
- BIT 2002, Conclusions concernant le travail décent et l'économie informelle, CIT, 90^e session, Compte-rendu provisoire 25, Genève, pp. 53-61.
- BIT 2003, Rapport V, Le champ de la relation de travail, CIT, 91^e session, Genève.
- BIT 2006, Rapport V (1), La relation de travail, CIT, 95^e session, Genève.
- BIT 2008, La relation de travail : guide annoté sur la recommandation n° 198 de l'OIT, Genève. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---dialogue/documents/genericdocument/wcms_172418.pdf
- Sieng, D. et M. Nuth. 2006, *Extending labour protection to the informal economy in Cambodia*, dans D. Tajgman, *Extending Labour Law to All Workers: Promoting Decent Work in the Informal Economy in Cambodia, Thailand and Mongolia*, BIT, Genève.
- Supiot, A. 2001, *Beyond Employment: Changes in Work and the Future of Labour Law in Europe*, Oxford: Oxford University Press.

Table des matières:

Remerciements / Avant-propos / Préface / Comment utiliser ce guide / Acronymes

PARTIE I: Les concepts

1. Travail décent et économie informelle

1.1 Questions conceptuelles clés

2. Mesure de l'économie informelle

2.1 Relever les défis statistiques

PARTIE II: Politiques d'appui aux transitions vers la formalité

3. Stratégies de croissance et création d'emplois de qualité

3.1 Modèles de croissance économique et économie informelle

4. Le cadre réglementaire et l'économie informelle

(A) Normes internationales du travail

4.a1 Cadre réglementaire et l'économie informelle: définir un socle social pour tous les travailleurs

4.a2 Normes internationales du travail: pour que la loi s'étende aux travailleurs non protégés

4.a3 Comprendre la relation de travail et son impact sur l'informalité

(B) Groupes spécifiques

4.b1 Travailleurs domestiques: stratégies pour surmonter les lacunes de la réglementation

4.b2 Travailleurs à domicile: réduire les vulnérabilités par l'extension et l'application de la loi

4.b3 Vendeurs ambulants: innovations en matière réglementaire

4.b4 Micro et petites entreprises (MPE), informalité et droit du travail: réduire les lacunes en matière de protection

4.b5 Stratégies pour transformer le travail non déclaré en travail réglementé

(C) Administration du travail

4.c1 Administration du travail: surmonter les défis pour atteindre l'économie informelle

4.c2 Inspection du travail et économie informelle: des innovations à portée de main

5. Organisation, représentation et dialogue

5.1 Dialogue social: promouvoir la bonne gouvernance dans l'élaboration des politiques en matière d'économie informelle

5.2 Le rôle des organisations d'employeurs et des associations de petites entreprises

5.3 Syndicats: atteindre les populations marginalisées et exclues

5.4 Coopératives: un tremplin pour sortir de l'informalité

6. Promotion de l'égalité et lutte contre la discrimination

6.1 Promouvoir l'autonomisation des femmes: sortir de l'informalité par la voie sexospécifique

6.2 Travailleurs migrants: cadres politiques pour une migration régulée et formelle

6.3 Handicap: des approches inclusives pour un travail productif

7. Entrepreneurat, renforcement des capacités et finance

7.1 Entreprises informelles: soutiens à la politique d'encouragement à la formalisation et à la mise à niveau

7.2 Amélioration des compétences et employabilité: faciliter l'accès à l'économie formelle

7.3 Microfinance: stratégies ciblées pour sortir de l'informalité

8. Extension de la protection sociale

8.1 Étendre la couverture de sécurité sociale à l'économie informelle

8.2 VIH/Sida: mettre fin à la discrimination et à l'exclusion économique

8.3 Étendre la protection de la maternité à l'économie informelle

8.4 La garde des enfants: un soutien essentiel à l'amélioration des revenus

9. Stratégies de développement local

9.1 Développement local: Mécanismes de soutien intégré pour sortir de l'informalité