

Studiedag 28/3

Het recht van zelfstandigen op collectieve onderhandelingen

Werkboek

1. C098 - Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98)

Article 4

Measures appropriate to national conditions shall be taken, where necessary, to encourage and promote the full development and utilisation of machinery for voluntary negotiation between employers or employers' organisations and workers' organisations, with a view to the regulation of terms and conditions of employment by means of collective agreements.

2. EHvJ, 4 dec. 2014, *FNV Kunsten*, C-413/13, § 30

In die omstandigheden moet worden geconstateerd dat de bepaling in een collectieve arbeidsovereenkomst zoals die in het hoofdgeding, doordat zij door een werknemersorganisatie is gesloten namens en voor rekening van de bij deze organisatie aangesloten zelfstandigen, niet het resultaat is van collectieve onderhandelingen tussen sociale partners en niet op grond van haar aard buiten de werkingssfeer van artikel 101, lid 1, VWEU kan vallen.

Journée d'étude 28/3

La liberté de négociation collective des travailleurs indépendants

Documentation choisie

1. Convention OIT (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949

Article 4

Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures de négociation volontaire de conventions collectives entre les employeurs et les organisations d'employeurs d'une part, et les organisations de travailleurs d'autre part, en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi.

2. C.J.U.E., 4 déc. 2014, *FNV Kunsten*, C-413/13, § 30

La disposition d'une convention collective de travail, comme celle en cause au principal, en ce qu'elle a été conclue par une organisation de travailleurs au nom et pour le compte des prestataires de services indépendants qui y sont affiliés ne constitue pas le résultat d'une négociation collective entre partenaires sociaux et ne saurait être exclue, en raison de sa nature, du champ d'application de l'article 101, paragraphe 1, TFUE.

3. VWEU, art. 10

1. Onverenigbaar met de interne markt en verboden zijn alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst en met name die welke bestaan in:

- a) het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden;
- b) het beperken of controleren van de productie, de afzet, de technische ontwikkeling of de investeringen;
- c) het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen;
- d) het ten opzichte van handelspartners toepassen van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkend bij de mededinging;
- e) het afhankelijk stellen van het sluiten van overeenkomsten van de aanvaarding door de handelspartners van bijkomende prestaties welke naar hun aard of volgens het handelsgebruik geen verband houden met het onderwerp van deze overeenkomsten.

2. De krachtens dit artikel verboden overeenkomsten of besluiten zijn van rechtswege nietig.

3. De bepalingen van lid 1 van dit artikel kunnen echter buiten toepassing worden verklaard

- voor elke overeenkomst of groep van overeenkomsten tussen ondernemingen,
- voor elk besluit of groep van besluiten van ondernemersverenigingen, en
- voor elke onderling afgestemde feitelijke gedraging of groep van gedragingen die bijdragen tot verbetering van de productie of van de verdeling der producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen

a) beperkingen op te leggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn,

b) de mogelijkheid te geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken producten de mededinging uit te schakelen.

3. TFUE, art. 101

1. Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur, et notamment ceux qui consistent à :

- a) fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction,
- b) limiter ou contrôler la production, les débouchés, le développement technique ou les investissements,
- c) répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement,
- d) appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence,
- e) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

2. Les accords ou décisions interdits en vertu du présent article sont nuls de plein droit.

3. Toutefois, les dispositions du paragraphe 1 peuvent être déclarées inapplicables :

- à tout accord ou catégorie d'accords entre entreprises,
- à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises et
- à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées

qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans:

- a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs,
- b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

4. ILO Observation (CEACR) - adopted 2016, published 106th ILC session (2017)

Follow-up to the conclusions of the Committee on the Application of Standards (International Labour Conference, 105th Session, May–June 2016)

Article 4 of the Convention. Promotion of collective bargaining. Self-employed workers.

In its previous comments, the Committee invited the Government to hold consultations with all the parties concerned with the aim of limiting the restrictions to collective bargaining that had been created by the Competition Authority's decision to declare unlawful a collective agreement between Equity/SITP and the Institute of Advertising Practitioners that fixed rates of pay and conditions of employment for workers within radio, television, cinema and the visual arts, so as to ensure that self-employed workers may bargain collectively. The Committee notes the information provided by the Government explaining the historical circumstances of the exclusion of the agreement on fees that had been established between Actors Equity/SITP and the Institute of Advertising Practitioners in Ireland and the Competition Authority's decision not to reconsider its position annulling this agreement when requested to do so after the European Court of Justice decision of 4 December 2014 (*FNV Kunsten Informatie en Media v. Staat der Nederlanden*). The Committee further notes, however, the Government's recognition of the need to protect vulnerable workers and the multifaceted challenges raised with respect to the issue presented by false self-employment. Finally, the Committee notes with *interest* the Government's indication that the Labour Party introduced a Private Members Bill to the Parliament proposing to amend the Competition Act 2002 to establish rights for self-employed individuals to be represented by a trade union for the purposes of collective bargaining and price-setting. The Government has acknowledged that the Bill is motivated by the need for protection of vulnerable self-employed workers such as voice-over actors and freelance journalists and accepted the Bill in principle subject to some amendments to address the policy objective in a more targeted way that would be consistent with Irish and EU competition law. The amendments are expected to be considered shortly by the Government and the Senate and the Government will provide the Committee with an update on developments. ***The Committee welcomes these latest developments aimed at the protection of vulnerable self-employed workers through trade union representation for the purposes of collective bargaining, including as regards prices, and requests the Government to provide information on developments in the Parliament and a copy of the amended Bill.***

4. OIT, Observation (CEACR) - adoptée 2016, publiée 106ème session CIT (2017)

Suivi des conclusions de la Commission de l'application des normes (Conférence internationale du Travail, 105e session, mai-juin 2016)

Article 4 de la Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective. Promotion de la négociation collective. Travailleurs indépendants.

Dans ses précédents commentaires, la commission a invité le gouvernement à tenir des consultations avec toutes les parties concernées en vue de limiter les restrictions à la négociation collective établies par la décision de l'Autorité de la concurrence de déclarer illégale la convention collective conclue entre Equity/SITP et l'Institut des publicitaires qui fixait les niveaux de rémunération et les conditions d'emploi des travailleurs de la radio, de la télévision, du cinéma et des arts visuels, de manière à garantir que les travailleurs indépendants peuvent négocier collectivement. La commission prend note des informations fournies par le gouvernement expliquant l'historique de l'invalidation de la convention sur les rémunérations qui avait été conclue entre Actors Equity/SITP et l'Institut des publicitaires d'Irlande et le refus de l'Autorité de la concurrence de revenir sur sa décision d'annuler cet accord lorsqu'il lui avait été demandé de le faire à la suite de la décision de la Cour de justice de l'Union européenne du 4 décembre 2014 (*FNV Kunsten Informatie en Media c. Staat der Nederlanden*). Toutefois, la commission note également que le gouvernement reconnaît la nécessité de protéger les travailleurs vulnérables et les défis multiformes que pose le problème des faux travailleurs indépendants. Enfin, la commission note avec *intérêt* que le gouvernement indique que le Parti travailliste a déposé une proposition de loi ayant pour objet de modifier la loi sur la concurrence de 2002 afin d'instituer le droit pour les travailleurs indépendants d'être représentés par un syndicat aux fins de la négociation collective et de la fixation des tarifs. Le gouvernement a reconnu que cette proposition de loi est motivée par la nécessité de protéger les travailleurs indépendants vulnérables tels que les acteurs effectuant des travaux de doublage et les journalistes free-lance et a donné son accord de principe sous réserve de certaines modifications permettant de répondre à cet objectif politique d'une manière plus ciblée qui soit conforme aux droits de la concurrence de l'Irlande et de l'Union européenne. Ces modifications devraient être étudiées sous peu par le gouvernement et le Sénat et le gouvernement tiendra la commission au courant de l'évolution de la situation. ***La commission accueille favorablement cette évolution visant à la protection des travailleurs indépendants vulnérables par le biais d'une représentation syndicale aux fins de la négociation collective, notamment sur les tarifs, et prie le gouvernement de fournir des informations sur l'évolution de la situation au Parlement et de transmettre une copie de la proposition de loi modifiée.***

5. Irish Competition (Amendment) Act 2017

An Act to amend the Competition Act 2002 to provide that section 4 of that Act shall not apply to collective bargaining and agreements in respect of certain categories of workers; and to provide for related matters. [7th June, 2017]

Collective bargaining and agreements in respect of certain categories of Workers.

15E. Section 4 shall not apply to collective bargaining and agreements in respect of a relevant category of self-employed worker.

6. ILO World Social Protection Report 2017–19

Universal social protection to achieve the Sustainable Development Goals, 2017, p. 157

In particular, the spread of non-standard forms of employment, including short hours, temporary contracts and low pay, as well as the emergence of new forms of employment (such as platform work) constitute a challenge for both coverage and benefit levels, as many workers face significant coverage gaps at present and in the future (ILO, 2016b; Degryse, 2016).

7. Eurofound. Exploring self-employment in the European Union, research report, 2017, p. 62

There are examples in some Member States where organizations represent self-employed workers in collective negotiations. Beyond some concerns that acting together could falsify competition and amount to the formation of a cartel, collective bargaining is an appropriate way for some groups of self-employed workers to defend their interests and improve their working conditions.

8. The European Parliament resolution on the European Pillar of Social Rights

[Thursday, 19 January 2017 - Strasbourg](#)

Updating existing labour and social standards

4. Calls on the social partners and the Commission to work together to present a proposal for a framework directive on decent working conditions in all forms of employment, extending existing minimum standards to new kinds of employment relationships, based on a thorough impact assessment; considers that this framework directive should improve enforcement of EU law, increase legal certainty across the single market and prevent discrimination by complementing existing EU law and ensuring for every worker a core set of enforceable rights, regardless of the type of contract or employment relationship, including equal treatment, health and safety protection, protection during maternity leave, provisions on working time and rest time, work-life balance, access to training, in-work support for people with disabilities, adequate information, consultation and participation rights, freedom of association and representation, collective bargaining and collective action; underlines that this framework directive should apply to employees and all workers in non-standard forms of employment, without necessarily amending already existing directives; recalls that existing labour rights are applied by Member States in accordance with national and EU law; calls also for more effective and efficient implementation and control of existing labour standards in order to improve the enforceability of rights and tackle undeclared work;

9. Report of the public consultation accompanying the document “Communication from the Commission Establishing a European Pillar of Social Rights”

Brussels, 26.4.2017, SWD/2017/0206 final, pp. 19-20.

Five main areas were highlighted for improvement, especially in light of new forms of work as well as technological and societal changes.

A first gap identified is the **insufficient protection of those in new forms of work**. In particular it was noted that the current **definition of “worker”**, which is based on a more traditional concept, does not necessarily cater for new types of work relationships. Experts argued that the EU definition of “worker” should make sure no one is left without protection^{1 2}. An example is the protection from unfair dismissal. Currently, workers enjoy protection from unfair dismissal, but only if they have a proper employment contract. As a result, those workers who are already in a more precarious position because of their unclear status are also not protected against unfair dismissal. In this context, ILO pointed out that increased legal clarity on workers’ employment status and employers’ responsibilities is not only beneficial from a workers’ point of view, but also essential to promote fair competition among businesses.

The announced revision of the Written Statement Directive was highlighted as one of the opportunities to revisit and modernise the existing acquis with regard to new forms of work.

One way of addressing these challenges could be via measures to strengthen social dialogue, both at EU level but also within Member States. This is particularly relevant as in many Member States social dialogue has been weakened as a result of the crisis. Some saw the need to increase the coverage of the right to collective bargaining through capacity building and measures to extend collective bargaining to workers in precarious situations and self-employed.

10. European Parliament. Directorate general for internal policies, study. The Social Protection of Workers in the Platform Economy, nov. 2017, pp. 107-108

5.7. Collective representation for platform workers: trade unions, cooperatives, and other intermediaries

There has been considerable prior discussion among experts, researchers, and policy-makers concerning the potential for the collective representation of platform workers, and such discussions were clearly in evidence from this research. Furthermore, our research found a widespread view that some form of collective representation of platform workers would offer numerous potential advantages in terms of redressing the very considerable power imbalances between platforms and workers that are common within this sector. Nevertheless, this research also added considerable evidence to support previous accounts of the extreme variety of work carried out in the platform economy – variety in terms of the type of work carried out, the amount of work, the level of payment, and not least the specific arrangements between worker, platform, and client. Furthermore, significant differences were apparent in the ways in which countries in the study had already attempted to modify existing collective arrangements to include aspects of

¹ This point was also confirmed by ETUC who called for widening the scope of the definition of a worker so that it is not restricted or interpreted to apply to the more limited category of ‘employee’, and removing unfair exemptions that leave some workers outside the scope of protection.

² Inspiration could be drawn from the ILO recommendation on employment relationships.

platform work, in line with their own traditions for conducting employment relations. As a result, it is clear that policy development in this area should be sensitive to national variations, as well as to the variety of platform work, and our recommendations in this area reflect this diversity.

Therefore, we recommend the following:

- Where institutional arrangements already exist for collective bargaining, these should be modified to include workers in the platform economy.
- Competition rules should be modified to permit collective bargaining by solo selfemployed workers.
- Collective representation should not be limited to trade unions alone. Where appropriate, for instance, professional bodies should be permitted to deal collectively with issues raised by platform workers.
- Alternative collective representation might also be achieved under the auspices of cooperativist organisations, such as SMart.be and Smart Italia.³⁶⁴
- However, trade unions should not be unfairly marginalised or excluded from representing platform workers and, therefore, arrangements should be put in place to ensure that platform workers are represented by the organisation of their choice, should they wish to be collectively represented.

11. Verslag 107 van de NAR

Diagnose van de sociale partners over digitalisering en de economie – Uitvoering van het Interprofessioneel Akkoord 2017-2018

c) Collectief arbeidsrecht

§ 332. De collectieve aspecten van het arbeidsrecht hebben meer bepaald betrekking op de vraag wat het bevoegde paritair comité is en hoe de inlichting en raadpleging van de werknemers moet worden georganiseerd. Ondanks het Verdrag (nr. 98) inzake het recht zich te organiseren en van collectieve onderhandeling, 1949⁸³ en de Belgische nationale wetgeving, kan immers een aantal personen die via samenwerkingsplatformen worden tewerkgesteld, in de praktijk van de collectieve onderhandelingen (sociale verkiezingen, OR, CPBW) en de syndicale vertegenwoordiging (syndicale afvaardiging) worden uitgesloten, en hebben ze bovendien geen toegang tot een individuele onderhandeling.

§ 333. Men kan echter vaststellen dat er in bepaalde landen verenigingen van werknemers van samenwerkingsplatformen ontstaan. (zie HvJ van 4 december 2014 (FNV KunstenInformatie en Media c. Staat der Nederlanden) en Competition (Amendment) Bill, 2016, Ireland/ICTFU - IAO - Normalex - Observation (CEACR) - Adopted 2016, published 106th ILC session (2017)).

11. Rapport n° 107 du CNT

Diagnostic des partenaires sociaux concernant la digitalisation et l'économie collaborative – Exécution de l'accord interprofessionnel 2017-2018

c) Droit collectif du travail

§332. Les aspects collectifs du droit du travail portent notamment sur la question de savoir quelle est la commission paritaire compétente et comment organiser l'information et la consultation des travailleurs. En effet, malgré la Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949⁸³ et la législation nationale belge, nombre des personnes occupées par le biais de plateformes collaboratives pourraient être exclus, en pratique, des structures de négociations collectives (élections sociales, CE, CPPT) et de la représentation syndicale (délégation syndicale) et n'ont en outre pas accès à une négociation individuelle.

§333. L'on peut toutefois constater, dans certains pays, l'émergence d'associations de travailleurs de plateformes collaboratives (voir CJCE du 4 décembre 2014 (FNV KunstenInformatie en Media c. Staat der Nederlanden) et Competition (Amendment) Bill, 2016, Ireland/ICTFU - OIT - Normalex - Observation (CEACR) - Adopted 2016, published 106th ILC session (2017)).

12. Alain Supiot , *Et si on refondait le droit du travail ?*

Le Monde diplomatique, oct. 2017, extrait.

Un critère-clé, la dépendance économique

L'idée que l'intermédiation opérée par une plate-forme informatique entre des travailleurs et des utilisateurs de leurs services serait le terreau d'un renouveau du travail indépendant est démentie par les faits, comme le montrent l'organisation et les actions collectives conduites avec un certain succès par les chauffeurs d'Uber pour obtenir d'être reconnus comme des salariés. Du reste, aux États-Unis et au Royaume-Uni, plusieurs juridictions ont requalifié en contrat de travail salarié les contrats des chauffeurs Uber (11).

Face à ces évolutions, il conviendrait de faire de la dépendance économique le critère du contrat de travail, ainsi que le recommande la stimulante *Proposition de code du travail* que vient de publier un groupe de juristes animé par Emmanuel Dockès (12). L'adoption de ce critère serait un facteur de simplification du droit du travail, en même temps qu'il permettrait d'indexer le degré de protection du travailleur sur celui de sa dépendance. Le management par objectifs fait resurgir en effet la vieille figure juridique de la « tenure service », par laquelle un tenancier se plaçait dans l'allégeance d'un maître qui lui concédait l'exploitation d'un fonds. Ce renouveau des liens d'allégeance est rendu possible par l'outil informatique, qui permet à celui qui détient un système d'information de contrôler le travail d'autrui sans avoir à lui donner des ordres.

Ces liens d'allégeance tissent la trame juridique de l'économie en réseaux et se retrouvent selon des modalités différentes à tous les niveaux de l'organisation du travail : depuis les chefs d'entreprise soumis aux exigences de leurs actionnaires ou donneurs d'ordre, jusqu'aux travailleurs salariés, dont on exige une flexibilité, c'est-à-dire une réactivité et une disponibilité de tous les instants. Les débats sur l'uberisation illustrent le besoin d'un cadre juridique propre à tenir les promesses (d'autonomie) et à conjurer les risques (de surexploitation) inhérents à ces situations. Dans un tel contexte, on voit combien est datée et hors de propos une réforme qui prétend faire de la négociation d'entreprise le centre de gravité du droit du travail. Ce choix pouvait être approprié aux États-Unis en 1935, lorsqu'il a présidé à l'adoption du National Labor Relations Act dans le contexte du New Deal ; mais il ne répond pas aux problèmes posés par l'organisation réticulaire et transnationale du travail en 2017. Tenir compte des réalités de cette organisation conduirait à dresser un tout autre programme de réformes, dont on ne peut donner ici que quelques exemples.

La première question à se poser est celle des procédures permettant aux travailleurs de retrouver effectivement une certaine prise sur le sens et le contenu de leur travail. La liberté d'expression collective des salariés reconnue par les lois Auroux a ouvert ce chantier, qu'il conviendrait de reprendre en faisant de la conception et de l'organisation du travail un objet de négociation collective et d'alerte individuelle. Aujourd'hui, cette question n'est abordée que négativement, lorsque cette organisation conduit aux suicides ou aux troubles psychosociaux. Elle devrait l'être positivement et préventivement.

Encore faut-il que la négociation collective puisse être conduite à des niveaux pertinents, et pas seulement à ceux de la branche ou de l'entreprise. Deux de ces niveaux mériteraient particulièrement d'être définis et organisés : celui des chaînes et réseaux d'approvisionnement et de production, et celui des territoires. De telles négociations permettraient de tenir compte des intérêts spécifiques des entrepreneurs dépendants, qui peuvent rejoindre ceux de leurs salariés vis-à-vis des entreprises dont ils dépendent. Ou encore d'impliquer toutes les parties prenantes intéressées au dynamisme d'une région. Ici encore, le face-à-face employeur-salarié au sein d'une

entreprise ou d'une branche n'est plus adéquat et exigerait la présence d'autres acteurs autour de la table des négociations.

Un troisième sujet de réformes concerne celui de la distribution des responsabilités au sein des réseaux d'entreprise. Ces derniers permettent à ceux qui les contrôlent d'exercer le pouvoir économique en se défaussant de leurs responsabilités sur des lampistes. La question se pose donc d'indexer la responsabilité de chacun des membres de ces réseaux sur le degré réel d'autonomie dont il dispose (13). Une telle réforme ferait sortir du clair-obscur l'actuelle responsabilité sociale et environnementale (RSE) (14), qui est au néolibéralisme ce que le paternalisme fut au libéralisme. Elle permettrait de rendre en tant que de besoin les entreprises dominantes solidairement responsables des dommages causés par l'organisation du travail qu'elles ont conçue et qu'elles contrôlent.

13. Danièle Linhart, *Imaginer un salariat sans subordination*

Le Monde diplomatique, juill. 2017, extrait.

Disons-le d'emblée, il n'existe pas, pour l'heure, de modèle alternatif sur lequel se fonder pour avancer. Il faut l'inventer. Cela ne peut se faire qu'avec la mobilisation de l'intelligence collective des salariés sur leurs lieux de travail — autrement dit, hors du cadre d'une subordination qui paralyse et anesthésie toute velléité d'innover, en raison de l'épée de Damoclès qu'elle fait tourner au-dessus de chaque salarié. Et cela ne peut avoir lieu dans des entreprises coupées de ceux à qui les biens et les services produits sont destinés. On pourrait donc imaginer l'instauration de conseils d'entreprise où siègeraient non seulement des salariés en tant que professionnels, mais aussi des représentants des consommateurs et des citoyens porteurs de préoccupations environnementales qui devraient contribuer à la définition de la qualité des biens et services tout en étant sensibilisés aux conditions de leur production. Pour que le travail constitue une activité socialisatrice et citoyenne, qu'il crée des emplois et alimente des logiques de consommation respectueuses des personnes comme de la nature, il nous faut donc impérativement commencer à regarder la subordination à travers un autre prisme et la « dénaturiser ».