

Les nouvelles frontières du travail indépendant A propos du Statut du travail autonome espagnol

Fernando Valdés Dal-Ré

Professeur de Droit du travail, Université Complutense (Madrid)

Olivier Leclerc

Maître de conférences à l'Université Paris Ouest – Nanterre La Défense (IRERP, UMR 7029)

paru in *Revue de droit du travail*, n° 5, 2008, pp. 296-303.

Le statut du travail indépendant, les frontières entre travail subordonnée et travail indépendant, l'éventuelle reconnaissance de la parasubordination, voilà autant de questions qui traversent le droit des pays européens. En France, une mission a été confiée par le Ministre du travail à deux experts, M. Paul-Henri Antonmattei, Doyen de la faculté de droit de Montpellier, et M. J.-C. Sciberras, DRH du Technocentre de RENAULT. Ils ont la charge d'étudier ces questions et de présenter des propositions. Dans ce contexte, l'étude de la nouvelle loi espagnole n'en prend que plus de relief.

1. Dans sa conception moderne, le droit du travail suppose acquise une bipartition entre le travail subordonné – qui constitue son domaine d'application – et le travail autonome. La distinction est devenue classique et elle n'est pas propre au droit français. Le droit anglais distingue le travail indépendant (*self-employed*) qui s'exerce par l'intermédiaire du contrat de service (*contrat for services*) et le travail subordonné accompli par des salariés (*employees*) liés par un contrat de travail (*contract of employment*). De la même manière, le Code civil italien définit le travailleur subordonné (art. 2094) et le travailleur autonome (art. 2222).

La fermeté de ces distinctions est toutefois loin d'être acquise. En droit français, le contentieux relatif à la qualification du contrat de travail et l'institution de présomptions légales illustrent les incertitudes qui marquent le tracé exact des frontières du travail subordonné et du travail autonome. A cette première difficulté s'ajoute celle suscitée par l'existence de situations dans lesquelles un travailleur exerce une activité professionnelle de manière juridiquement indépendante mais dans des conditions telles qu'il se trouve, en fait, placé dans une situation de dépendance économique.

2. Les réponses apportées par les pays européens à ce brouillage des frontières du travail salarié et du travail autonome sont plurielles. Certains, comme la France, ont déclaré plusieurs dispositions Code du travail applicables à des activités professionnelles pour lesquelles l'établissement d'une situation de subordination peut s'avérer malaisée. D'autres ont consacré – sans intention systématique et au gré des dispositifs législatifs – l'existence de catégories de travailleurs qui ne sont réductibles ni aux salariés, ni aux indépendants (*workers*¹ au Royaume-Uni, travailleurs « parasubordonnés »² en Italie, *arbeitnehmerähnliche Personen*³ en Allemagne...).

¹ *Employment Rights Act 1996*, sect. 230 (3).

² *Codice di procedura civile*, art. 409, al. 3.

³ Ex. *Tarifvertragsgesetz*, § 12 a.

En adoptant, le 11 juillet 2007, aux côtés du Statut des travailleurs, une loi n° 20/2007 portant Statut du travail autonome⁴, l'Espagne franchit un pas supplémentaire et établit un dispositif juridique qui ne connaît pas d'équivalent parmi les pays européens. La loi espagnole élabore d'abord un régime juridique propre au travail autonome, au-delà de la diversité des formes contractuelles civiles, commerciales ou administratives qu'il peut revêtir. Elle consacre ensuite une catégorie juridique de « travailleur autonome économiquement dépendant », figure intermédiaire d'un travailleur qui ne peut être qualifié de salarié mais dont l'autonomie n'est qu'imparfaite.

Nul doute que les choix opérés par le législateur espagnol – dont seront successivement présentées la genèse (I) et l'analyse (II)⁵ – seront considérés avec soin par les juristes des pays européens attentifs au tracé des frontières de l'indépendance et de la subordination.

-I-

Genèse du Statut du travail autonome

1. Les raisons de l'adoption du Statut du travail autonome

3. Le 12 octobre 2007, entrant en vigueur la loi n° 20/2007 du 11 juillet 2007 établissant en Espagne un Statut du travail autonome. Le Gouvernement s'acquittait par là de l'un des engagements pris par le parti socialiste lors de la campagne pour les élections législatives de 2004 et porté haut par le Gouvernement dès l'investiture de José Luis Rodríguez Zapatero à sa tête⁶.

Les raisons qui ont conduit tant d'acteurs sociaux et politiques, aux intérêts les plus divers, à soutenir une initiative législative visant à organiser et intégrer l'activité professionnelle d'un groupe social aussi vaste, hétérogène, émietté et dépourvu de cohésion que celui des travailleurs autonomes ne doivent pas être recherchées dans de lointaines spéculations. Ces raisons résident dans les transformations profondes qu'ont connues les modes d'exécution des prestations de travail et de service autonomes. Ces changements eux-mêmes ne font, du reste, que refléter pour une large part les importantes mutations du contexte social, organisationnel, technologique ou économique dans lequel cette activité s'inscrit.

4. Une compréhension plus fine des liens qui existent entre les changements à l'œuvre dans le travail autonome et l'adoption du nouveau dispositif législatif qui lui est consacré exige de faire retour, dans une perspective plus générale, sur le traitement que réservent les systèmes juridiques de tradition légicentriste à l'ordonnancement des relations de travail. De ce point de vue, chacun sait bien que, en réaction à la place dominante acquise par le travail dépendant pour le compte d'autrui dans le système de production capitaliste, l'État a décidé d'intervenir sur le marché du travail. Prenant d'abord la forme de réglementations ponctuelles des conditions juridiques dans lesquelles se réalise le travail dépendant et subordonné, ces interventions ont, de proche en proche, abouti à l'élaboration d'un véritable ensemble normatif structuré.

⁴ BOE, n° 166, 2007, p. 29964.

⁵ La première partie du texte est de la plume de F. Valdés Dal-Ré (traduite et adaptée de l'espagnol par O. Leclerc), la seconde partie a été rédigée par O. Leclerc.

⁶ Sur ce point, v. l'exposé des motifs du texte, II § 6.

Ce choix politique historique, et les traductions juridiques qu'il a connues, se révélera déterminant dans l'émergence, puis la stabilisation, de deux grands modèles d'intervention de l'État dans l'encadrement juridique des rapports de travail. Ces deux modèles ne sont, du reste, en rien des idéal-types : ils constituent d'abord et avant tout des modèles analytiques, permettant d'expliquer la réalité à un moment historique donné, au sein d'un ordre juridique donné.

Le premier modèle décrit une intervention forte de l'État, destinée à réglementer le travail volontaire, rémunéré, dépendant et pour le compte d'autrui. Celle-ci prend appui sur un ensemble ordonné de règles juridiques, indisponibles pour le salarié et auxquelles il ne saurait être dérogé en sa défaveur, celui-ci étant vu comme la partie faible au contrat nommé qui accueille ce mode d'organisation du travail. Au surplus, ces règles juridiques ne procèdent pas seulement de l'État. S'est, en effet, progressivement développé un second ordre juridique constitué des règles adoptées de manière autonome par des groupements organisés de travailleurs et d'employeurs (ou par l'employeur en sa qualité de titulaire du pouvoir d'organiser le travail).

Le second modèle reflète une faible intervention de l'Etat. Il décrit le travail effectué dans des conditions d'autonomie fonctionnelle, pour son propre compte, selon les règles librement fixées par les contractants, sous la seule réserve du droit commun des contrats (abus de droit et fraude à la loi) et des règles impératives ou d'ordre public. En définitive, ce modèle, qui situe dans la volonté des parties contractantes la source première de leur engagement, renvoie aux canons les plus classiques et orthodoxes de l'ordonnancement des rapports juridiques privés qui ont été recueillis dans les codifications et exprimés dans les grands principes juridiques de la révolution sociale triomphante au tournant des 18^e et 19^e siècles.

Chacun de ces grands modèles emporte nombre de conséquences, tant sur le plan de la construction juridique que sur celui de leur application pratique. Sans les envisager toutes, il suffira de souligner ici l'incidence de chacun de ces modèles sur les systèmes juridiques.

Dans le modèle fortement interventionniste, où les règles juridiques impératives et indisponibles abondent, le droit tend à s'ordonner autour d'un principe d'unité. Les règles d'origine étatique fixent un ensemble de conditions de travail, insusceptibles de dérogation en défaveur des salariés, qui forment un socle de droits et d'obligations applicables à tous, que l'autonomie collective pourra ensuite enrichir, intégrer ou compléter. Mais, même dans cette dernière hypothèse, ce socle commun demeure applicable, son respect étant assuré par la nullité des clauses contractuelles contraires et par l'application des règles impératives. En définitive, le droit du travail, après avoir conféré un contenu substantiel au contrat de travail, a progressivement élaboré une figure du contrat de travail (parties, forme, lieu, contenu...) qui sera érigée avec succès en modèle normatif standard du travail subordonné et pour le compte d'autrui.

Les traits principaux de l'autre modèle sont bien différents. La grande variété des types de contrats, nommés ou innommés, susceptibles d'être utilisés pour organiser, dans l'échange marchand, les relations juridiques nées de la réalisation d'un travail ou d'une prestation de service personnelle et directe explique, pour l'essentiel, la diversité normative qui caractérise ces systèmes juridiques. Au-delà encore, la constitution d'un ordre juridique hétérogène et pluriel est favorisée par la primauté donnée à l'autonomie de la volonté comme source de l'établissement des droits et des devoirs applicables à ces relations. Cette idée se retrouve, dans des termes plus ramassés, dans l'exposé des motifs de la loi du 11 juillet 2007 : « le

travail autonome s'est traditionnellement organisé dans le cadre des relations de droit privé, puisant à des sources dispersées au sein de tout l'ordre juridique » (I § 1).

Cela étant dit, on ne saurait négliger le fait qu'au cours des dernières décennies, les différences entre ces deux modèles se sont atténuées, suite à l'apparition, dans chacun d'entre eux, de tendances opposées. D'abord, la standardisation du régime juridique du contrat de travail, nécessaire à la consolidation d'un droit du travail unifié, commence à marquer le pas, sous l'effet d'une série de dérogations, modifications ou modulations de son application à certaines relations de travail, initialement limitées aux contrats de travail spéciaux puis étendues au droit commun du travail (ex. contrats à durée déterminée ou à temps partiel). De ce point de vue, le principe d'unicité doit s'accommoder au sein du droit du travail d'un principe de diversité⁷. Inversement, dans le cadre du travail indépendant et autonome se font jour diverses initiatives législatives destinées à élaborer, parmi l'univers foisonnant des contrats de service, des types de contrats dotés d'un régime juridique spécifique, distinct du droit commun. Sur ce second versant, le travail autonome voit apparaître des tendances vers l'uniformité juridique qui concernent certaines activités professionnelles (transporteurs, activités d'intermédiation...), et qui, sans altérer le libre jeu de l'autonomie de la volonté, visent à garantir un meilleur équilibre contractuel en renforçant la protection de la partie faible au contrat.

5. C'est dans un tel contexte, marqué par l'émergence de tensions entre la diversité et l'uniformité de l'encadrement juridique du travail autonome, qu'a été prise la décision politique d'élaborer un *corpus* juridique permettant, à la fois, d'avancer dans le processus d'uniformisation et de maintenir l'indispensable diversité. En réalité, cette décision a été motivée, dans une large mesure, par les profondes mutations qu'ont connues le travail et les travailleurs autonomes ainsi que la fonction qu'ils remplissent l'un et l'autre dans l'organisation de la production de biens et de services, dans un contexte économique de plus en plus ouvert et concurrentiel.

Dans les systèmes de production capitalistes, le travail autonome s'est développé (ou a été relégué), traditionnellement, dans deux domaines. D'une part, dans certains secteurs économiques bien définis, « peu rentables, de faible dimension et qui ne nécessitent pas d'importants investissements financiers, comme l'agriculture, l'artisanat ou le petit commerce »⁸. D'autre part, dans des activités professionnelles tout aussi délimitées, en particulier celles qui sont encadrées par des groupements ou des ordres professionnels (médecins, architectes, avocats). Cependant, une telle description du travail autonome ne rend pas fidèlement compte de la réalité. Comme l'affirme le Préambule du Statut du travail autonome : « la situation est différente » puisque, aujourd'hui, les manifestations du travail autonome se rencontrent dans « des activités à haute valeur ajoutée, en raison des changements organisationnels et de la diffusion de l'informatique et des télécommunications »⁹. L'impossibilité de rendre compte de la figure du travailleur autonome au moyen de la typologie classique (agriculteur, artisan, commerçant et profession libérale) est étroitement liée, comme le laisse entendre l'exposé des motifs de la loi, aux profonds changements qu'a subi au cours de ces dernières décennies le mode de production des biens et services et l'organisation dans laquelle ils prennent place. La mutation du modèle fordiste d'organisation de l'entreprise au profit d'une structure en réseau n'a pas seulement fait sentir

⁷ Pour de plus amples développements, v. Valdés Dal-Ré F., « Unidad y diversidad en la regulación del contrato de trabajo: apuntes de su evolución histórica », *Relaciones Laborales*, n° 8, 2005, pp. 1-14.

⁸ Cf. exposé des motifs, II § 1.

⁹ *Ibid.*, II § 1.

ses effets sur les grandes entreprises. Bien plus large, ce phénomène – dont la mesure est très malaisée¹⁰ – n’a pu manquer d’altérer les piliers de l’ordre économique aujourd’hui dominant et d’affecter les travailleurs autonomes, au même titre que les autres agents économiques.

Les conséquences de ces mutations sur le travail autonome méritent d’être soulignées. Une première conséquence tient au développement d’organisations productives complexes (sociétés anonymes ou coopératives, par exemple) dans des secteurs économiques, comme celui de l’agriculture ou du commerce, traditionnellement caractérisés par des formes de travail autonome, que ces organisations remplacent le travail autonome ou qu’elles coexistent avec lui – non sans affecter ses relations avec le marché (consommateurs et fournisseurs). Une seconde conséquence, en sens inverse, consiste en l’implantation progressive du travail autonome dans des secteurs économiques, comme l’industrie, où jusqu’à présent les travailleurs autonomes étaient peu nombreux.

La diffusion de la présence des travailleurs autonomes dans la plupart des secteurs d’activité économique est due tout particulièrement à l’utilisation croissante de formes autonomes de travail dans les processus mis en œuvre par les entreprises d’externalisation de leurs activités. Le recours par les entreprises au travail autonome pour la décentralisation de leur activité productive constitue le vecteur de la plupart des changements importants subis par le travail autonome et indépendant. En ce sens, la décentralisation productive, d’une part, « normalise » le travail autonome dans les activités industrielles et de service où il restait rare et, d’autre part, tend à modifier la fonction de ce travail autonome dans des secteurs d’activité où il était fortement enraciné. L’utilisation récurrente par les travailleurs autonomes de contrats innommés ou récemment nommés (*franchise, factoring, merchandising, facilities management, logistique, maintenance informatique...*) illustre ces évolutions.

6. Ces bouleversements ne pouvaient être ignorés par le droit – c’est-à-dire par la volonté politique juridifiée –, ne serait-ce que pour éviter les désajustements entre le droit positif et une nouvelle réalité sociale qui n’a que peu de rapports avec celle prise en considération lors de son élaboration. Deux de ces désajustements méritent de recevoir une attention particulière, en raison des risques qu’ils font peser sur la sécurité juridique et de l’influence qu’ils ont eue sur la décision prise en Espagne d’adopter un cadre législatif réglementant le travail autonome.

En premier lieu, la multiplication des formes contractuelles¹¹ utilisées pour l’activité autonome empêche les grands contrats civils (louage d’ouvrage, contrat d’entreprise ou mandat) ou commerciaux (intermédiation ou transport) de jouer le rôle qui leur était traditionnellement assigné : offrir une certitude quant à leur régime juridique et, par conséquent, aux obligations qu’ils font naître. Dans ce contexte nouveau, les travailleurs autonomes, tout comme leurs cocontractants, perdent le bénéfice des formes contractuelles que leur offraient auparavant les normes codifiées. Les tendances unificatrices qui s’étaient fait jour dans les années précédentes s’en trouvent ralenties ou contrariées : la diversité des régimes juridiques du travail autonome s’accroît et s’approfondit, sans que, en contrepartie, les garanties de sécurité juridique offertes par le droit codifié soient assurées.

¹⁰ Parmi la bibliographie déjà fournie consacrée à ce phénomène, la trilogie élaborée par M. Castels conserve une place centrale : Castels M., *La era de la información. Economía, sociedad, cultura*, 4e ed., Madrid, Alianza Ed., 1999.

¹¹ Cette multiplication est due, pour une part, à l’apparition de nouveaux contrats. Mais, en sens inverse, elle est cause de l’utilisation massive de contrats complexes. V. Del Rey Guanter S. et Gala Durán C., « Trabajo autónomo y descentralización productiva: nuevas perspectivas de una relación en progresivo desarrollo y dependencia », *Relaciones Laborales*, n° 7/8, 2000, pp. 65 et ss.

En second lieu, la « normalisation » du recours au travail autonome dans le processus de décentralisation productive s'est accompagnée de l'apparition puis de l'extension de la figure du « travailleur autonome dépendant »¹². Sur le plan juridique, le travailleur autonome reste à la tête d'une organisation dotée de moyens propres et conserve le pouvoir de décision sur les modalités d'exercice de son activité professionnelle. Sur le plan économique, en revanche, son indépendance à l'égard de son client se trouve affaiblie, voire anéantie, en raison de la part prépondérante que représente cette relation contractuelle dans son activité. Le mode d'exercice de l'activité autonome connaît alors un changement d'importance : la prestation offerte cesse de s'inscrire dans un marché ouvert pour s'adresser principalement ou exclusivement au même client, avec lequel s'instaure une relation de dépendance économique.

La substitution d'une relation de dépendance à l'indépendance introduit, au moins potentiellement, d'importants déséquilibres dans les relations contractuelles qui régissent l'activité du travailleur autonome. Le principe de la liberté contractuelle, le libre jeu de l'autonomie de la volonté et la (relative) symétrie du pouvoir dont dispose chaque partie pour faire valoir ses droits dans une situation de (relative) égalité s'en trouvent affaiblis. La dépendance économique introduit entre les parties une relation marquée par l'asymétrie. Le travailleur autonome dépendant se trouve placé dans la situation de la partie contractante faible, ce qui appelle, afin de rétablir un certain équilibre, l'introduction de dispositions juridiques protectrices.

7. La décision de consacrer un texte législatif au travail autonome est, sans aucun doute, le fruit de considérations diverses. Cependant, il ne nous semble pas exagéré d'affirmer que les deux déséquilibres qui viennent d'être évoqués ont pesé d'un poids tout particulier. La loi s'efforce d'y mettre un terme.

La première orientation prise par le législateur consiste à faire du Statut du travail autonome un texte cadre, c'est-à-dire un texte législatif établissant un ensemble général et unifié de droits et de devoirs relatifs au travail autonome, qui soit cependant compatible avec le maintien d'une diversité de dispositifs juridiques. Le Statut ne s'applique, en effet, pas seulement à certains secteurs du travail autonome mais au travail autonome pris dans son ensemble. Ce dernier est défini par quatre caractères. Le travail doit s'effectuer, tout d'abord, « de manière habituelle, personnelle et directe ». En deuxième lieu, l'exécution du travail ou la prestation de service doivent s'effectuer pour son propre compte, au sens où les bénéfices ou les produits de l'activité professionnelle doivent s'intégrer dans le patrimoine juridique du travailleur autonome. En troisième lieu, le travail doit être exécuté « en dehors du cadre de direction et de l'organisation de l'autre personne », de sorte qu'il revient au travailleur autonome de prendre les décisions économiques nécessaires à son activité. En dernier lieu, l'activité professionnelle doit avoir un caractère « lucratif », ce qui exclut le travail bénévole ou gratuit. Tout en définissant le champ d'application de la loi par des critères généraux, le législateur n'en a pas fait un cadre juridique exclusif. D'une part, la loi permet l'application de dispositions particulières à certaines catégories de travailleurs autonomes, déjà en vigueur dans tel ou tel secteur d'activité (art. 3. 1. a). D'autre part, elle réaffirme la place de l'autonomie de la volonté comme source première de la détermination des droits et obligations qui lient le travailleur autonome et son client. Reprenant à son compte la fonction qu'avait cessé de jouer le droit codifié suite à la multiplication des instruments contractuels

¹² Sur la place des travailleurs autonomes dépendants au sein du droit espagnol, V. AA. VV., *Un Estatuto para la promoción y tutela del Trabajador Autónomo. Informe de la Comisión de expertos para la elaboración de un Estatuto del Trabajador Autónomo*, Madrid, Ed. MTAS, 2006, pp. 86 et ss.

encadrant les rapports du travailleur autonome et de son client, la loi sur le travail autonome corrige le premier des déséquilibres mentionnés plus haut.

Le second parti pris par le législateur est d'attribuer aux travailleurs autonomes dépendants des droits spécifiques, distincts de ceux reconnus aux autres travailleurs autonomes qui, eux, conservent leur position traditionnelle sur le marché¹³. Est ainsi établi un régime spécial (titre II, chap. 3) dont le principal trait distinctif, par rapport au droit commun du travail autonome, est de rendre applicables toute une série de dispositions qui ont fait leur preuve pour la protection de la partie contractuelle faible¹⁴. L'application de ces techniques au travail autonome dépendant n'implique cependant, en aucune manière, la disparition de la liberté contractuelle des parties. Tout au plus conduit-elle, ce qui n'est pas sans importance, à atténuer le libre jeu de l'autonomie de la volonté en élargissant le domaine d'application des dispositions impératives. Ce faisant, la loi sur le travail autonome s'efforce de porter remède à cette nouvelle situation de dépendance économique née de la « normalisation » du travail autonome dans les processus de décentralisation productive.

2. L'environnement normatif du Statut du travail autonome

8. Ne faisant pas table rase du droit positif existant, le Statut du travail autonome précise les modalités de son articulation avec les autres normes applicables. L'article 3. 1 de la loi du 11 juillet 2007 détermine ainsi la norme applicable lorsque cette loi entre en conflit avec d'autres dispositions relatives à l'exercice d'une activité autonome et aux relations que les travailleurs autonomes entretiennent avec les tiers. Sans qu'il y ait lieu d'examiner ici de manière détaillée la problématique complexe des sources du régime professionnel du travail autonome, on ne pourra faire l'économie d'envisager, même à grands traits, les règles d'articulation avec les autres normes qu'établit la loi nouvelle.

Les alinéas a) et b) de l'article 3. 1 du Statut du travail autonome énoncent des principes d'articulation complexes entre trois grands corps de règles : celles qui sont issues de la nouvelle loi, la législation spéciale applicable à l'activité professionnelle de certaines catégories de travailleurs autonomes¹⁵ et, enfin, le droit commun des contrats « civils, commerciaux et administratifs »¹⁶. En premier lieu, en vertu de ces dispositions, le Statut du travail autonome se voit reconnaître une application prioritaire, en raison de sa qualité de loi spéciale et de loi postérieure, par rapport au droit commun des contrats. En second lieu, les relations entre le Statut et les législations spécifiques préexistantes sont régies par les principes d'articulation entre la loi générale et la loi spéciale, en sorte que les règles établies par le Statut ne s'appliquent que dans la mesure où elles ne contreviennent pas à une loi spéciale. En définitive, le droit commun présente un caractère supplétif à l'égard des deux autres groupes de règles alors que le Statut du travail autonome n'est *lex generalis* qu'à

¹³ Sur ce point, v. également Cruz Villalón J., « Présentation » de l'édition de la *Ley sobre El Estatuto del Trabajo Autónomo*, Madrid, Tecnos, 2007, p. 12.

¹⁴ V. AA. VV., *Un Estatuto para la promoción y tutela del Trabajador Autónomo. Informe de la Comisión de expertos*, op. cit., p. 149.

¹⁵ A titre d'exemple peuvent être citées : la loi n° 12/1992 du 27 mai 1992 sur le contrat d'agence, modifiée par la 29^e disposition finale de la loi n° 22/2003 du 9 juill. 2003 ; la loi n° 26/2006 du 17 juill. 2006 sur l'intermédiation assurantielle et la réassurance privée, modifiée par la loi n° 13/2007 du 2 juill. 2007 ; la loi n° 16/1987 du 30 juill. 1987 sur l'organisation des transports terrestres, modifiée à plusieurs reprises.

¹⁶ Sur les contrats civils : v. art. 1583 et ss. du Code civil (contrats d'ouvrage et de service). Sur les contrats commerciaux : art. 349 du Code de commerce (contrat de transport terrestre). Sur les contrats administratifs : Décret Royal Législatif n° 2/2000 du 16 juin 2000 portant approbation du texte refondu de la loi sur les contrats administratifs, not. art. 196 et ss.

l'égard des dispositions particulières applicables à certains travailleurs autonomes, *lex specialis*.

La loi instituant le Statut du travail autonome n'organise pas seulement un dialogue complexe entre une très grande variété de normes juridiques. Elle intervient aussi, en sens inverse, en rendant inapplicable une loi aussi importante que le Statut des travailleurs. Ainsi que l'énonce fortement l'article 3. 3 de la loi n° 20/2007, qui renvoie à la Première disposition finale du Statut des travailleurs et reproduit son contenu pratiquement à l'identique : « le travail réalisé pour son compte propre ne sera pas soumis à la législation du travail, à moins que la loi n'en dispose expressément autrement ». Cette disposition du Statut du travail autonome érige ainsi l'inapplication de la législation du travail en règle de principe, qui ne peut recevoir exception que par une disposition législative expresse en sens contraire. Ainsi qu'il a été observé avec justesse, le Statut du travail autonome est venu « coloniser les alentours » de la législation du travail à « son intersection avec ces autres branches du droit » qui, elles aussi, encadrent juridiquement des modes d'exécution d'un travail volontaire, personnel et lucratif¹⁷.

-II-

Analyse du Statut du travail autonome

9. La visée unificatrice du Statut du travail autonome se traduit par l'adoption de règles applicables à tous les travailleurs autonomes, quelle que soit la nature juridique du contrat qui les lie à leurs clients (1). Mais les travailleurs autonomes ne présentent en rien un profil homogène. Originalité remarquable, le législateur espagnol a établi un régime juridique protecteur renforcé au profit des travailleurs autonomes qui se trouvent en situation de dépendance économique (2). Considérés dans leur ensemble, les travailleurs autonomes se voient, en outre, reconnaître le bénéfice de droits collectifs (3).

1. Dispositions communes à tous les travailleurs autonomes

10. Le titre II du Statut du travail autonome comporte, au bénéfice des travailleurs autonomes, un ensemble de dispositions destinées à encadrer la relation professionnelle qu'ils entretiennent avec le client auprès duquel ils exercent leur activité¹⁸.

Discriminations – Sans surprise, la protection contre les discriminations y occupe une bonne place. La protection des travailleurs indépendants contre les discriminations est en effet requise par le droit communautaire (not. dir. n° 86/613/CE du 11 déc. 1986) et l'Espagne, pas plus que les autres États membres¹⁹, ne pouvait y déroger. Dès lors, les travailleurs autonomes

¹⁷ Cf. García Murcia, « El Estatuto del trabajo autónomo: algunos puntos críticos », AL 2007, n° 18, p. 2168.

¹⁸ On se bornera à signaler ici que la loi comporte également des dispositions relatives à la protection sociale des travailleurs indépendants (titre 4), ainsi que des dispositions – consignées dans un titre 5 – enjoignant les pouvoirs publics à encourager et à promouvoir le travail indépendant (simplification des formalités, promotion de la culture d'entreprise, formation professionnelle, politique fiscale incitative...).

¹⁹ En France, l'avant-projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, adopté en première lecture par l'Assemblée nationale le 25 mars 2008 énonce que les dispositions protectrices contre les discriminations s'appliquent « à toutes les personnes publiques ou privées, y compris celles exerçant une activité professionnelle indépendante ». De la même manière, la législation britannique relative à la non-discrimination utilise la notion d'*employment* dans un sens large, englobant toutes les personnes qui exécutent un travail, quelles qu'en soient les conditions, et non les seuls *employees* (S. Deakin et G. Morris, *Labour Law*, 4th ed., Butterworths, 2005, spéc. p. 632).

se voient reconnaître par le Statut du travail autonome le bénéfice des droits fondamentaux et des libertés publiques consacrés par la Constitution (art. 4 § 1), de même que le droit de ne pas subir de discriminations directes ou indirectes (art. 4 § 3), que ces dernières proviennent de leur cocontractant ou des pouvoirs publics qui auraient recours à leurs services et sans qu'aucune clause contractuelle ne puisse valablement venir y faire obstacle (art. 6 § 4). En outre, le texte enjoint aux pouvoirs publics de garantir l'effectivité des droits fondamentaux et des libertés publiques reconnues au travailleur autonome (art. 6 § 1). Mérite également d'être signalée l'affirmation d'un droit pour les travailleurs autonomes à la conciliation de leur activité professionnelle et de leur vie personnelle et familiale (art. 4 § 3, g).

Risques professionnels – La loi assure ensuite aux travailleurs autonomes le bénéfice de dispositions protectrices contre les risques professionnels. La prévention de ces risques est d'abord confiée à l'Administration, qui doit non seulement engager des activités de promotion de la sécurité au travail, de prévention et de formation, mais aussi contrôler le respect effectif des règles relatives aux risques professionnels par le travailleur autonome lui-même (art. 8 §§ 1 et 2). Si la prestation du travailleur autonome est exercée dans les locaux de l'entreprise utilisatrice, cette dernière se voit confier la responsabilité de la bonne application des règles d'hygiène et de sécurité à son égard, au même titre qu'à celui de ses propres salariés, à peine de devoir indemniser les préjudices subis en cas dommage. En outre, la loi reconnaît au travailleur autonome un véritable droit de retrait des lieux du travail s'il considère que cette activité lui fait « courir un risque grave et imminent pour sa vie ou sa santé » (art. 8 § 7).

Garanties économiques – La loi fait, enfin, bénéficier les travailleurs autonomes d'un certain nombre de garanties économiques. Ils se voient ainsi octroyer une action directe en paiement de leurs honoraires à l'encontre du maître de l'ouvrage lorsqu'ils exercent leur activité au service d'un entrepreneur ou d'un sous-traitant (art. 10 § 2). De même, si le Statut ne remet pas en cause le principe selon lequel le travailleur autonome répond sur son patrimoine propre des pertes de son activité professionnelle, il s'efforce de protéger autant que possible le logement dans lequel il a sa résidence habituelle, sans toutefois aller jusqu'à le rendre insaisissable²⁰ (art. 10 § 5).

2. Dispositions particulières aux « travailleurs autonomes économiquement dépendants »

11. Prenant pleinement acte de la situation de dépendance économique dans laquelle peut se trouver le travailleur autonome qui n'exerce son activité qu'au profit d'un nombre réduit de clients – voire d'un client unique –, le Statut du travail autonome crée une catégorie des « travailleurs autonomes économiquement dépendants », auxquels il confère un ensemble de prérogatives juridiques (titre II, chap. 3). Le droit espagnol dessine ainsi les contours d'une tierce catégorie de travailleurs, située à l'interface de l'autonomie réelle et de la subordination juridique.

Champ d'application – L'exposé des motifs du Statut du travail autonome énonce avec fermeté l'intention du législateur de clarifier les frontières qui séparent les travailleurs autonomes économiquement dépendants, les travailleurs autonomes et les salariés et de faire

²⁰ Comp. en France, art. L. 526-1 C. com., issu de l'ord. n° 2006-346 du 23 mars 2006 : « Par dérogation aux articles 2284 et 2285 du code civil, une personne physique immatriculée à un registre de publicité légale à caractère professionnel ou exerçant une activité professionnelle agricole ou indépendante peut déclarer insaisissables ses droits sur l'immeuble où est fixée sa résidence principale (...) ».

ainsi disparaître les « zones grises » subsistant entre ces trois catégories²¹. Aux termes de l'article 11 § 1, les travailleurs autonomes économiquement dépendants « exercent une activité économique ou professionnelle à but lucratif, de manière habituelle, personnelle, directe et, de manière prépondérante, au profit d'une personne physique ou morale, dénommée cliente, dont ils dépendent économiquement pour percevoir au moins 75 % des revenus de leur activité professionnelle ».

Le § 2 de l'article 11 précise les conditions cumulatives que le travailleur autonome doit remplir pour être considéré comme économiquement dépendant :

- a) ne pas être soi-même employeur de salariés et ne pas sous-traiter une partie de son activité (qu'il s'agisse de celle pour laquelle existe une dépendance ou d'une autre activité) ;
- b) ne pas exercer son activité d'une manière qui ne permette pas de la distinguer de celle qu'exercent d'autres personnes au bénéfice du client, sous quelque forme juridique que ce soit ;
- c) disposer d'une infrastructure productive et matérielle propre, distincte de celle du client ;
- d) déterminer soi-même l'organisation du travail, sans préjudice des indications techniques éventuellement fournies par le client ;
- e) percevoir une contrepartie économique en fonction du résultat de l'activité, conformément à la convention passée avec le client, en assumant les risques de l'activité.

Enfin, sont exclues de cette catégorie, toutes les personnes qui exercent leur activité sous la forme d'une société commerciale ou civile et celles qui disposent d'établissements ou de locaux ouverts au public (art. 11 § 3).

Dès lors qu'un travailleur autonome remplit ces conditions, le contrat qui le lie à l'entreprise bénéficiaire de sa prestation devra être conclu par écrit et constater expressément la qualité de travailleur autonome économiquement dépendant du prestataire²². Le contrat est, en outre, consigné sur un registre (non public) tenu par l'Administration (art. 12 § 1).

Prérogatives – Les travailleurs autonomes économiquement dépendants bénéficient d'un certain nombre de droits qui les rapprochent des salariés, sans les y assimiler pour autant.

Ces prérogatives concernent, en premier lieu, les conditions d'exercice de l'activité indépendante (art. 14) : les travailleurs autonomes économiquement dépendants disposent ainsi de 18 jours de vacances annuelles, d'un droit au repos, d'un droit à congé (art. 14). La durée maximale de leur travail est déterminée par le contrat qui les lie à leur client mais des heures supplémentaires ne peuvent être exécutées que de la limite de 30 % du volume contractuellement arrêté. Le Statut du travail autonome aménage, ensuite, les conditions de la rupture du contrat liant le travailleur autonome économiquement dépendant et l'entreprise utilisatrice. L'enjeu est évidemment d'importance, dès lors que, par hypothèse, ce travailleur dépend, pour la survie économique de son activité, d'un nombre réduit de cocontractants. Cette rupture peut d'abord avoir lieu pour des causes personnelles (décès, retraite...) ou en cas de faute ou d'inexécution imputable à l'une des parties, sous réserve de l'indemnisation du cocontractant. Mais, de manière plus innovante, la rupture ne peut intervenir de la volonté du travailleur autonome économiquement dépendant que moyennant un préavis et de la

²¹ Exposé des motifs, III.

²² Cette qualité peut également être acquise et constatée au cours de l'exécution du contrat (art. 12 § 3).

volonté du client que « pour une cause justifiée » (*por causa justificada*) – dont la loi ne précise pas la teneur –, en respectant un préavis conforme aux usages. En l'absence d'une « cause justifiée » venant à l'appui de la rupture du contrat, le travailleur autonome économiquement dépendant a droit au versement par son cocontractant d'une indemnité, dont la loi fixe – de manière supplétive de la volonté des parties – le mode de calcul (art. 15 § 4). Cette exigence marque l'introduction d'un contrôle par le juge de la justification de la rupture du contrat conclu entre un travailleur autonome dépendant et son client et ne peut, à ce titre, qu'attirer l'attention des juristes français, même si le rapprochement avec la cause réelle et sérieuse du droit français ne doit pas être fait sans précaution. Enfin, la loi prévoit des motifs autorisant la suspension du contrat (« interruptions justifiées » : art. 16) : accord mutuel, nécessités familiales, risques pour la santé ou la sécurité du travailleur autonome, incapacité temporaire, maternité ou paternité, situation de violence « de genre », force majeure.

Situation juridique intermédiaire, le travail autonome dépendant évoque irrésistiblement le travail salarié réglementé par le droit du travail, sans se confondre un seul instant avec lui. Sans rendre le droit du travail – ou une partie de ses dispositions – applicable aux travailleurs autonomes dépendants, le Statut du travail autonome comporte des dispositions qui s'en inspirent sans conteste. La compétence donnée aux juridictions du travail en cas de litige né des relations entre le travailleur autonome économiquement dépendant et son client ne pourra manquer de renforcer cette coloration (art. 17).

3. Les droits collectifs des travailleurs autonomes

12. L'exécution d'un travail autonome ne semble pas, de prime abord, devoir s'accommoder d'une organisation collective. Pourtant, le titre III du Statut du travail autonome reconnaît à tous les travailleurs autonomes le bénéfice de droits collectifs. Il leur est d'abord permis d'adhérer librement à l'organisation syndicale ou au groupement patronal de leur choix (art. 19), dans les conditions établies par la loi organique n° 11/1985 du 2 août 1985 sur la liberté syndicale (LOLS). Mais les travailleurs autonomes sont également admis à créer et à adhérer à des associations professionnelles spécifiques chargées de mener une « activité collective de défense de leurs intérêts professionnels » (art. 19 § 1, c.), ces associations professionnelles pouvant se donner pour objet la défense des intérêts des travailleurs autonomes ou des seuls travailleurs autonomes économiquement dépendants. Régies par la loi organique n° 1/2002 du 22 mars 2002 relative au droit d'association et soumises, à ce titre, à une formalité de dépôt des statuts et d'enregistrement, ces associations professionnelles pourront s'organiser en fédérations, confédérations ou en unions.

La loi ne va pas jusqu'à conférer aux associations professionnelles chargées de « la défense des intérêts professionnels des travailleurs autonomes » les mêmes prérogatives qu'aux organisations syndicales. Néanmoins, ici encore, l'organisation syndicale fournit un point de référence : le législateur s'engage dans la voie d'une sélection des associations professionnelles représentatives et de la consécration d'un embryon d'accord collectif.

Sélection des associations professionnelles représentatives - Le Statut du travail autonome distingue parmi les associations professionnelles de travailleurs autonomes celles qui seront qualifiées de « représentatives ». Le rapprochement avec le droit syndical n'est qu'apparent. Tout d'abord, alors que la loi établit pour les organisations syndicales des degrés de représentativité (syndicats les plus représentatifs, syndicats simplement représentatifs)²³, les

²³ V. Jesús Lahera Forteza in *RDT*, n° 1, 2007, p. 59.

associations professionnelles peuvent seulement être ou non reconnues comme représentatives. Ensuite, les critères pris en considération pour déterminer la représentativité diffèrent profondément : elle s'apprécie, pour les syndicats, par référence à l'audience recueillie aux élections professionnelles²⁴, alors que les associations professionnelles de travailleurs autonomes n'acquièrent la représentativité qu'à condition de « démontrer une implantation suffisante dans le cadre où elles exercent leur activité » (art. 21 § 1). La loi fournit une liste non-exhaustive des « critères objectifs » qui permettent d'apprécier cette implantation : nombre d'adhérents, nombre d'accords de représentation signés avec d'autres associations, moyens matériels et humains, présence d'un siège permanent...

Dès lors qu'une association professionnelle de travailleurs autonomes est reconnue représentative, la loi lui confère, à égalité avec les syndicats les plus représentatifs, des prérogatives spécifiques (art. 21 § 5)²⁵ : représentation des travailleurs autonomes auprès des autorités publiques²⁶, droit d'être consultée lorsque les pouvoirs publics envisagent de mener une politique publique produisant des répercussions sur le travail autonome, gestion de programmes publics à destination des travailleurs autonomes.

La conclusion d'accords d'intérêt professionnel - Bien qu'à strictement parler, les associations professionnelles soient privées de la faculté de signer des conventions collectives, le Statut du travail autonome leur ouvre la possibilité de conclure des accords d'un type nouveau qualifiés d'« accords d'intérêt professionnel » (art. 3 § 2 et 13). Leur champ d'application est d'emblée limité puisqu'ils ne peuvent être conclus qu'au bénéfice des seuls travailleurs autonomes économiquement dépendants. Ces accords sont passés entre les associations professionnelles représentant les travailleurs autonomes dépendants ou des syndicats, d'une part, et les entreprises utilisatrices de leurs prestations, d'autre part. Ils fixent par écrit les conditions d'exécution du travail autonome (lieu, temps, conditions matérielles et financières...), dans le respect des règles du droit de la concurrence et des dispositions d'ordre public.

Les accords d'intérêt professionnel ne viennent pas se substituer aux contrats civils et commerciaux qui lient les parties. Néanmoins, la loi prévoit que « toute clause du contrat individuel d'un travailleur autonome économiquement dépendant affilié à un syndicat ou membre d'une association professionnelle de travailleurs autonomes sera nulle si elle entre en contradiction avec un accord d'intérêt professionnel signé par ce syndicat ou cette association et applicable à ce travailleur autonome économiquement dépendant en vertu de l'expression de son consentement exprès » (art. 3 § 2). Doté d'une efficacité personnelle limitée, l'accord d'intérêt professionnel se distingue ainsi nettement de la convention collective dans la mesure où il ne produit pas d'effet juridique *erga omnes* : il est conclu dans le respect des règles du Code civil (art. 13 § 4) et ne prévaut sur les dispositions contractuelles que si le travailleur autonome économiquement dépendant est personnellement adhérent au groupement signataire et a accepté que l'accord d'intérêt professionnel lui soit applicable.

²⁴ LOLS, art. 6 et 7.

²⁵ La loi sur le travail autonome reconnaît également aux associations professionnelles de travailleurs autonomes, et ce indépendamment de leur caractère représentatif ou non, la faculté de participer aux systèmes non juridictionnels de solution des conflits collectifs impliquant des travailleurs autonomes, sous réserve toutefois que cette prérogative ait été prévue par un accord d'intérêt collectif.

²⁶ La loi crée aussi un Conseil du travail autonome (art. 22), auquel sont associés – aux côtés des syndicats les plus représentatifs – des représentants des associations professionnelles de travailleurs autonomes représentatives. Le Conseil, placé auprès du Ministre du travail, est consulté sur les projets de textes législatifs ou réglementaires qui concernent les travailleurs autonomes et est chargé de réaliser des études portant sur son domaine de compétence.