

MEMOIRE DE RECHERCHE

Réalisé dans le cadre du MASTER II DROIT PRIVE APPROFONDI

En spécialité DROIT SOCIAL/ DROIT DU TRAVAIL

Par **POLAT Onurkan**

L'ubérisation et le contrat de travail

Directeur de mémoire : **Monsieur DUMONT François**
Professeur à l'Université du Sud Toulon-Var et à l'Université de Lille

Année universitaire 2017-2018

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à remercier Monsieur le Professeur François DUMONT pour avoir accepté de m'encadrer et avoir apporté ses conseils dans la réalisation de ce mémoire sur « L'ubérisation et le contrat de travail ».

Je remercie également tous les auteurs que j'ai pu lire et citer. L'ensemble de ces écrits m'ont permis de réaliser ce mémoire, qui représente pour moi l'aboutissement de mon cursus universitaire.

Un grand merci également à tous les Professeurs la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de l'Université de Lille, dans laquelle j'ai eu l'opportunité d'effectuer l'ensemble de mon parcours universitaire à travers lequel j'ai construit et développé l'ensemble de ma culture juridique.

SOMMAIRE

PARTIE I- LE BOULEVERSEMENT DU MODELE DU CONTRAT DE TRAVAIL PAR L'UBÉRISATION

Chapitre 1^{er} – L'ubérisation, une nouvelle forme de travail à l'ombre du salariat

Chapitre 2nd – L'ubérisation, un contournement apparent des critères du contrat de travail

PARTIE II- UNE NOUVELLE APPROCHE NÉCESSAIRE DU CONTRAT DE TRAVAIL POUR APPRÉHENDER L'UBÉRISATION

Chapitre 1^{er} – La requalification de la relation de travail ubérisée en contrat de travail comme solution envisagée

Chapitre 2nd – La réforme en profondeur du contrat de travail comme solution envisageable

LISTE DES ABRÉVIATIONS

Al. : alinéa

Art. : article

Bull. civ. : Bulletin civil de la Cour de cassation

Bull. crim. : Bulletin criminel de la Cour de cassation

CA : Cour d'appel

Cass. 1^{ère} civ. : arrêt de la 1^{ère} Chambre civile de la Cour de cassation

Cass. 2^{ème} civ. : arrêt de la 2^{ème} Chambre civile de la Cour de cassation

Cass. Ass. Plen : arrêt de la Cour de cassation en formation plénière

Cass. Civ. : arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation

Cass. Crim. : arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation

Cass. Soc : arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation

CJCE : Cour de Justice des Communautés Européennes

CJUE : Cour de Justice de l'Union Européenne

D. : Recueil Dalloz

DC : Décision du Conseil Constitutionnel

Dr. Soc. : Dalloz Droit Social

JCP. G : Semaine juridique. Edition générale

JCP. E : Semaine juridique. Entreprise et affaires

JCP. S : Semaine juridique. Sociale

LPA : Les Petites Affiches

N° : numéro

OIT : Organisation Internationale du Travail

obs. : observations

p. : page

QPC : Question Prioritaire de Constitutionnalité

RDT : Revue de Droit du Travail

RDSS : Revue de Droit Sanitaire et Social

RSI : Régime Social des Indépendants

Le 5 mars dernier, les chauffeurs de la plateforme *Uber* ont reçu un message sur leur compte professionnel affichant le message suivant : « *Suite aux retours positifs du programme pilote de limitation des heures de conduite, nous lançons cette fonctionnalité pour l'ensemble des chauffeurs utilisant l'application Uber* ». En effet, la plateforme numérique décide de limiter le temps de travail effectif des chauffeurs à 10 heures maximum par jour. Et en cas de dépassement, le chauffeur se voit déconnecté automatiquement, sans son accord. Elle justifie cela par en ajoutant que « *la sécurité de nos clients, passagers comme chauffeurs, est notre priorité, et nous sommes convaincus que cet outil permettra d'agir pour davantage de sécurité sur la route tout en garantissant le maximum de flexibilité aux chauffeurs utilisant notre « app »* ».

Ce seuil à ne pas dépasser paraît comme a priori comme une bonne mesure. En effet, conduire un véhicule au-delà d'une certaine durée demande une attention et une concentration très importante. Ainsi, la plateforme en ligne écarte le risque que des chauffeurs inconscients conduisent durant beaucoup d'heures consécutives. Cela peut s'apparenter à un coup de communication car les plateformes concurrentes ne prévoient pas cette limitation d'heures. Ainsi, *Uber* désire peut-être sous-traiter les risques d'accidents de la route à ses concurrents.

En revanche, la plateforme n'assure aucunement si l'état des courses sera amélioré pour compenser la diminution d'heures de conduite actives. En effet, réduire le temps de travail effectif sans apporter une garantie concernant le prix des courses semble problématique.

En réalité, même si la restriction prend en compte les seules heures en course et non celles de connexion (un chauffeur peut tout à fait rester connecté et ne pas accepter de course donc ne pas travailler effectivement), le résultat reste identique : la plateforme en ligne restreint le temps de travail.

Or, dans les relations de travail, une telle faculté unilatérale semble considérable. Comment une plateforme numérique d'emploi mettant en relation un client et un travailleur indépendant peut-elle imposer une réduction du temps de travail à ce dernier ? Dans les relations professionnelles, seules l'employeur au sens du Droit du travail possède une telle faculté. Le mot est lâché. Une plateforme numérique de travail serait-elle en réalité liée à son prestataire indépendant par un contrat de travail ou remettrait-elle en question le modèle du contrat de travail en s'appropriant les pouvoirs d'un employeur sans en être un ? L'appréhension du sujet permettra de trouver une réponse à ce questionnement.

Le contrat de travail ne fait l'objet d'aucune définition légale. Confronté à cette absence devenant problématique, la jurisprudence a comblé ce vide en le définissant comme la convention par laquelle une personne physique (le salarié) met son activité professionnelle au service d'une autre personne, morale ou physique, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant rémunération¹. Ainsi, trois critères surgissent de cette définition : le lien de subordination, la prestation de travail et la rémunération. Le contrat de travail se caractérise donc à travers la réunion de ces trois critères. Cependant, la jurisprudence érigea comme critère principal le lien de subordination. Ce dernier se voit même qualifier de « clé de voûte » du contrat de travail. Le lien de subordination se caractérise par l'exécution d'un travail, sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de la part du salarié subordonné².

Le terme « ubérisation » découle de la société américaine *Uber*, née en 2009 en Californie et désormais très célèbre. La France fait sa rencontre au cours de l'année 2012. La société entre dans une nouvelle dimension nationale suite aux tensions et confrontations avec les chauffeurs de taxi en 2014, poussant même le législateur à intervenir dans l'urgence face aux différentes revendications.

Depuis 2014, le terme « ubérisation » s'emploie de plus en plus et fait couler beaucoup d'encre, notamment dans les médias et en doctrine. Cependant, ce néologisme préserve une absence de signification et demeure incompris par un grand nombre du public. Il convient alors de le définir au mieux pour comprendre les enjeux que ce phénomène implique.

Maurice Lévy, patron de *Publicis Groupe*, représente l'un des pionniers dans l'utilisation verbale de ce terme. Dans une interview accordée au *Financial Times* en 2014³, il annonçait que « *tout le monde commence à craindre de se faire ubériser* », notamment à cause du « *tsunami numérique* ». Il ajoutait que « *c'est l'idée qu'on se réveille soudainement en découvrant que son activité historique a disparu... Les clients n'ont jamais été aussi désorientés ou inquiets au sujet de leur marque et de leur modèle économique* ».

¹ Cass. Soc. 22 Juillet 1954, *Bull. civ. IV*, n° 576

² Cass. Soc. 13 Novembre 1996, n°94-13.187.

³ LEVY (M.), « Maurice Lévy tries to pick up Publicis after failed deal with Omnicom », *Financial Times* [en ligne], le 14 Décembre 2014. Disponible sur : < <https://www.ft.com/content/377f7054-81ef-11e4-b9d0-00144feabdc> > [Consulté le 25 avril 2018]

Cette expression trouve une définition qu'au cours de l'année 2017. Selon le Petit Larousse⁴, l'ubérisation désigne une remise en cause du modèle économique d'une entreprise ou d'un secteur d'activité par l'arrivée d'un nouvel acteur proposant les mêmes services à des prix moindres. Autrement dit, et selon le Petit Robert cette fois-ci⁵, l'action d'ubériser consiste à déstabiliser et transformer avec un modèle économique innovant tirant parti des nouvelles technologies.

Jusque-là, l'approche reste donc globalement négative. Pourquoi l'ubérisation se définit-elle péjorativement ? Nous allons justement essayer de répondre à cette question durant ce développement.

Pour comprendre et essayer de résoudre le problème juridique que pose le sujet, il convient de le décomposer. Ainsi, il semble nécessaire d'analyser attentivement ce modèle économique qui s'incarne par le biais d'une plateforme numérique, découlant de l'économie collaborative, elle-même composante de l'économie numérique.

L'économie numérique ne connaît ni de définition générale ou précise, ni de définition usuelle ou juridique. Elle trouve son sens à travers la conjonction de deux termes polysémiques. Ne se limitant pas à un seul secteur d'activité, l'économie numérique renvoie à des réalités diverses qu'elle englobe.

Par conséquent, on peut tenter de définir cette « nouvelle » économie numérique comme l'ensemble des activités économiques liées au numérique (du latin *numerus*) créant de la valeur et des emplois.

L'utilisation du qualificatif de « nouvelle » pour l'économie numérique est trompeuse. En effet, l'économie numérique existe, en réalité, depuis plusieurs décennies. Cet aspect de la science économique représente le fruit d'un long processus de l'émergence, du développement et de la propagation des nouvelles technologies de l'information et de la communication, en constante évolution.

En tout état de cause, un simple constat facilite la compréhension de l'économie numérique. Cette « nouvelle » économie se situe parmi les facteurs majeurs de la croissance économique ainsi que de la productivité et de la compétitivité. De plus, elle bouleverse et transforme de nombreux secteurs d'activité. Ce phénomène s'explique par deux aspects. D'une part,

⁴ « Le petit Larousse illustré 2017 », Larousse, édition 2017

⁵ « Le Petit Robert de la langue française », Alain REY, Le Robert, édition 44th Revised 2016

l'économie numérique innove de nouveaux modèles économiques et organisationnels mais également de nouveaux modes de production et de consommation des biens et des services, tout en influençant les modèles traditionnels existants. D'autre part, son impact étant intersectoriel, l'économie numérique procure des richesses grâce aux nouvelles technologies. L'économie collaborative illustre parfaitement ce constat.

L'économie collaborative constitue donc un des modèles économiques et organisationnels issus de l'économie numérique.

Par définition, l'économie collaborative (ou économie de partage) désigne un modèle où des plateformes numériques créent un marché ouvert pour l'utilisation temporaire de biens et de services souvent produits ou fournis par des personnes privées, en vue de faciliter des activités⁶. En construisant de nouveaux secteurs, métiers, produits et services, à la fois modernes et mondialisés, elle participe à la croissance économique et influence les agents économiques (les comportements des consommateurs mais également le fonctionnement et l'organisation des producteurs). C'est d'ailleurs la position de la Commission Européenne⁷, qui souligne que ce modèle économique possède un potentiel important en matière de contribution à la croissance économique et à la création d'emploi au sein de l'Union Européenne.

Cependant, l'économie collaborative fait l'objet de controverses depuis quelques années. En effet, le point central étant source de débats découle en partie de son mode de fonctionnement, et particulièrement des rapports entre les trois catégories d'acteur qu'elle réunit⁸. Ce modèle économique rassemble des prestataires partageant des services ou des biens avec des utilisateurs par l'intermédiaire de plateformes numériques de mise en relation.

Ces plateformes numériques en plein essor endossent le rôle central dans le développement de l'économie collaborative dans la mesure où elles véhiculent des rendements croissants et un pouvoir de marché important, dont elles sont naturellement enclines à abuser⁹.

⁶ CASTETS-RENARD (C.), « Art. 1 – Enjeux de la régulation de l'économie collaborative », Répertoire de droit européen/Commerce électronique, Juillet 2016 (actualisation : juillet 2016)

⁷ Commission Européenne, Communication présentant « Un agenda européen pour l'économie collaborative, 2 juin 2016, COM(2016)356

⁸ CASTETS-RENARD (C.), « Répertoire du droit européen/Commerce électronique », Juillet 2016 (Actualisation : Juillet 2016)

⁹ PERI (M.), « La régulation de l'ubérisation », *Daloz IP/IT* 2017, p.144

Le Code de la Consommation¹⁰ et le Code Général des Impôts¹¹ présentent une définition commune de la plateforme numérique. Celle-ci désigne un intermédiaire mettant en relation, à distance (par voie électronique), un prestataire et un client, en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un bien d'un service ou d'un contenu.

Ces plateformes en ligne apparaissent comme une source potentielle de richesses et d'emplois dans les pays où elles sont encouragées et encadrées. En effet, elles stimulent de nouvelles opportunités d'emploi, une souplesse des formules de travail et de nouvelles sources de revenu en permettant aux particuliers de proposer des services et des biens. Parallèlement, la diversification des plateformes bouleverse radicalement les modes de vie et les habitudes des consommateurs car ils y trouvent également leur compte en bénéficiant d'offres élargies et de prix très attractifs.

Parmi les plateformes numériques, certaines entretiennent un lien étroit avec le Droit du travail, et le contrat de travail, car elles pourraient être des employeurs qui s'ignorent¹². C'est pourquoi elles feront l'objet d'une analyse attentive dans le cadre de l'ubérisation.

En effet, tous les prestataires des plateformes ne sont pas des travailleurs, et quand c'est le cas, tous ne sont pas des salariés¹³. Pour cette raison, il ne faut pas s'attarder sur les plateformes d'achats groupés ou de vente (telles que *Leboncoin*, *Groupon*, *Ebay*) et les plateformes d'échange ou de mutualisation (*Blablacar*, *AirBnb*) car même lorsqu'il y a une prestation effectuée, celui-ci demeure l'accessoire d'une mise à disposition d'un bien ou d'un produit. Ainsi, l'analyse à l'aide de la lentille traditionnelle (contractuelle)¹⁴ du Droit du travail portera sur les plateformes numériques traduisant l'exécution d'une réelle prestation de travail. Il s'agit des plateformes de services à la demande, c'est-à-dire de Jobbing (de travail, d'emploi). Celles-ci se chargent exclusivement de mettre en relation l'offre (les prestataires) et la demande (les clients).

¹⁰ Article L.111-7 du Code de la Consommation

¹¹ Article 242 bis du Code général des impôts

¹² LOISEAU (G.) et MARTINON (A.), « L'homo-ubericus est-il salarié ? », *Cahier Social* 2016, 1^{er} Juin 2016, n°286, p.283

¹³ PASQUIER (T.), « Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.368

¹⁴ PRASSL (J.), « Uber devant les tribunaux : le futur du travail ou juste un autre employeur ? », *RDT* 2017, 28 Juin 2017, n°6, p.439

Une nuance doit être réalisée entre ces plateformes d'emploi et les plateformes de partage, même si la tâche ne paraît pas si évidente. En effet, les premières se distinguent des secondes car elles regroupent des offres de services ayant une valeur marchande monétaire et émanant de prestataires souvent professionnels. Tel est le cas par exemple des plateformes de *Crowdsourcing* (*Amazon*), des plateformes de travail domestique (*JobsAtHome*), des plateformes de service de transport de personnes (*Uber*, *Chauffeur Privé*, *LeCab* ou encore *Taxify*) ou de marchandises (telles que des repas comme *UberEats*, *Deliveroo*, *TakeEatEasy*, *Foodora*, ou encore des colis comme *Colis Voiturage*, *Birdiz*, *You2You*).

La société *Uber* porte l'étendard car la plateforme californienne fonctionne d'une manière tout à fait originale. L'ubérisation désigne donc le nom accordé à l'expansion et l'ampleur de son modèle économique, qui a été reproduit et calqué par de nombreuses plateformes dans de nombreux secteurs.

L'ubérisation symbolise précisément le processus par lequel le modèle économique de la société américaine *Uber*, fondé sur les technologies digitales et notamment une plateforme numérique, entre en concurrence directe avec les usages et les opérateurs de l'économie classique.

Qu'est-ce que la société *Uber* ? C'est très simple : le client, muni d'un smartphone, télécharge l'application *Uber*, s'identifie, entre ses coordonnées personnelles et bancaires, accepte d'être localisé dès lors qu'il se connecte avec un accès internet pour commander une course (être transporté en voiture d'un point A à un point B, tel en taxi). La plateforme *Uber* recherche le chauffeur, également équipé d'un smartphone ayant l'application, le plus proche à distance du client et lui propose la course. Le client et le prestataire reste en contact exclusivement à travers ce canal en ligne, où *Uber* prend le soin de cacher les numéros mobiles des passagers et des chauffeurs même lorsqu'ils discutent.

S'agissant de la plateforme en elle-même, a priori, elle ne contrôle pas totalement la commande (réalisée par le client), le démarrage (le chauffeur garde la faculté d'accepter ou non) et la fin des courses. La relation entre le client et le chauffeur s'achève soit à l'arrivée du client à sa destination, soit à l'annulation de la course par le client ou le chauffeur.

Ce processus représente désormais un phénomène majeur impactant tous les secteurs de la vie économique. Autrement dit, le cas particulier des chauffeurs *Uber* se

généralise pour désigner une transformation de l'économie et des formes de mise au travail rendues possibles par l'outil numérique¹⁵.

Désormais inévitable, ce mouvement devient même souhaitable car elle stimule des conséquences positives sur l'économie. Et en ce sens, les acteurs traditionnels doivent relever le défi¹⁶.

La propagation exponentielle et le rayonnement de l'ubérisation peut s'expliquer principalement pour deux raisons. D'une part, ces plateformes numériques d'emploi sont à la « mode » et s'intègrent parfaitement dans l'ère numérique dans lequel les sociétés contemporaines basculent. En effet, le numérique deviendra certainement l'outil principal de consommation de demain : un jour, on aura peut-être plus à se déplacer et on consommera uniquement à travers notre smartphone. De plus, ce modèle économique correspond idéalement au mode de vie contemporain où la rapidité, la souplesse et l'attractivité des prix semblent primordiales. Autrement dit, il existe une réelle demande sociétale de ces services, en quête d'un nouveau mode de consommation pour pallier les dysfonctionnements de l'économie traditionnelle¹⁷. D'autre part, ces plateformes numériques d'emploi affichent une rentabilité financière importante et croissante.

Les débats et la réticence provoqués par l'ubérisation proviennent justement de ce dernier point. Pour être rentable et à l'origine d'une croissance même supérieure à celle des opérateurs de l'économie traditionnelle, la stratégie de l'ubérisation consiste à contourner les règles consuméristes, fiscales ou encore sociales pour profiter d'une flexibilité et d'une rentabilité dont ceux-ci ne bénéficient pas¹⁸.

En effet, l'ubérisation met en œuvre une technique juridique précise. Malgré la diversité des statuts des indépendants, la majorité des prestataires au service des plateformes d'emploi ubérisées sont des auto-entrepreneurs. Or ce statut juridique a été détourné de son objectif principal. Initialement, il permettait à un salarié d'exercer une activité professionnelle secondaire et complémentaire avec des charges fiscales très intéressantes. En revanche, avec l'ubérisation, l'adoption de ce statut devient indispensable pour travailler avec une plateforme

¹⁵ FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.166

¹⁶ CARELY (C.) et MICHELEZ (E.), « Ubérisation et numérisation ne réussiront pas sans confiance », *Droit et Patrimoine*, 1^{er} Janvier 2016, n°254, p.18

¹⁷ MARTIAL-BRAZ (N.), « De quoi l'ubérisation est-elle le nom ? », *Dalloz IP/IT* 2017, n°3, p.133

¹⁸ MARTIAL-BRAZ (N.), « L'ubérisation : l'appréhension par le droit d'un phénomène numérique », *Dalloz IP/IT* 2017, n°3, p.132.

d'emploi. Ainsi, ce statut étant prévu pour une activité professionnelle secondaire sert désormais à exercer une activité professionnelle à titre primaire en remplaçant l'existante, d'ailleurs très souvent salariée. L'ubérisation ne se contente pas de cela. En réalité, cette activité exercée désormais à titre principal sous le statut de travailleur indépendant s'effectue en pratique comme du salariat. Ce détournement provoque des conséquences importantes, notamment sur la protection juridique des travailleurs et leur Protection sociale.

En ce sens, l'ubérisation met en évidence l'existence et l'exercice de plusieurs droits et libertés fondamentales. Néanmoins, on rencontre des difficultés de conciliation entre ceux-ci et on peut même parler d'une collision de droits fondamentaux¹⁹. Cette collision implique la liberté d'entreprendre et la protection juridique accordée par le Droit social, c'est-à-dire le Droit du travail et le Droit de la Protection sociale, notamment à travers le salariat.

En premier lieu, l'ubérisation se fonde sur la liberté d'entreprendre, en s'appuyant sur ses déclinaisons ainsi que la liberté du travail et la liberté contractuelle. L'analyse de celles-ci permet d'affirmer qu'elles s'exercent simultanément et communément par la plateforme numérique d'emploi et le prestataire.

D'abord, l'ubérisation et le développement des plateformes numériques d'emploi consiste en l'expression pleine et entière de la liberté de commerce et d'industrie. En effet, celle-ci représente un principe ayant une valeur constitutionnelle. Née de la Révolution française de 1789, cette liberté fondamentale est issue de la Loi du 2 et 17 mars 1791 (dite Décret d'Allarde), prévoyant le principe selon lequel « *il sera libre à toute personne d'exercer telle profession, art ou métier qu'il trouvera bon* »²⁰. La Loi du 14 et 17 juin 1791 (dite Loi Le Chapelier) confirmera ce principe.

La liberté de commerce et d'industrie comporte trois déclinaisons. En effet, on peut mettre en avant la liberté d'entreprendre, la liberté d'exploiter et la liberté de concurrencer.

Premièrement, la liberté d'entreprendre, découlant de l'article 4 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, recouvre elle-même la liberté d'accès à une profession et celle de son exercice. Par définition, ce principe ayant reçu valeur constitutionnelle²¹ lui octroyant

¹⁹ Emprunt ici fait à certaines expressions utilisées ou citées dans le bel ouvrage coordonné par L. Favoreu, « Droits des libertés fondamentales », *D.* 2000 spec., n° 199

²⁰ Article 7 de la Loi dite *Décret d'Allarde*

²¹ Conseil Constitutionnel, n°81-132 DC du 16 Janvier 1982

une protection renforcée²², repose sur un droit de créer et d'exercer librement une activité économique de la manière et dans le domaine souhaité. Par ailleurs, la liberté d'embaucher, intéressant de près notre étude, constitue une déclinaison de la liberté d'entreprendre. Néanmoins, cette liberté publique n'entre pas dans la catégorie de celles qualifiées d'intangibles au même titre que la liberté d'expression par exemple. En effet, les droits fondamentaux composant de cette catégorie peuvent faire l'objet de restrictions que dans l'hypothèse d'un abus de droit (donc une restriction « a posteriori »). La liberté d'entreprendre peut-être sujette à des restrictions a posteriori mais également a priori (par exemple, une réglementation d'une profession lors de sa création). En revanche, celles-ci, qu'elles soient légales ou conventionnelles, ne doivent en aucun cas être disproportionnées²³ ou manifestement excessives²⁴ au regard de l'objectif qu'elle entend poursuivre (à savoir, d'intérêt général ou privé).

Deuxièmement, la liberté d'exploitation se traduit par le droit, octroyé à l'individu, de gérer ses affaires comme bon lui semble, notamment en choisissant ses fournisseurs, en embauchant ou en investissant.

Troisièmement, la liberté de la concurrence consiste à pouvoir exercer une activité déjà existante et exercée, et utiliser tous les moyens pour se démarquer des autres dans le cadre de la loyauté.

Ensuite, l'ubérisation traduit la liberté du travail. Cette dernière apparaît comme la faculté reconnue à tout homme de gagner sa vie en exerçant la profession de son choix. Cela suppose le droit pour chaque travailleur de changer d'emploi, et par exemple, pour le salarié, de résilier son contrat de travail pour en conclure un nouveau.

Enfin, la liberté contractuelle vient se jumeler à ces libertés précédentes. Lui étant refusé dans un premier temps²⁵, ce principe a finalement obtenu une valeur constitutionnelle²⁶ du à son rattachement à l'article 4 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, et a été consacré formellement par le Code civil²⁷. La liberté contractuelle connaît des restrictions :

²² Conseil Constitutionnel, n°2000-439 du 16 Janvier 2001

²³ Conseil Constitutionnel, n°2001-455 DC du 12 Janvier 2002

²⁴ Conseil Constitutionnel, n°2000-43 DC du 27 Juillet 2000 ; n°2000-436 DC du 7 Décembre 2000 ; n°2000-439 DC du 16 Janvier 2001

²⁵ Conseil Constitutionnel, n°94-248 DC du 3 Août 1994

²⁶ Conseil Constitutionnel, n°2000-437 DC du 19 Décembre 2000

²⁷ Article 1102 du Code civil, issu de l'Ordonnance n°2016-131 du 10 Février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations

le législateur ne saurait porter aux contrats légalement conclus une atteinte qui ne soit justifiée par un motif d'intérêt général suffisant sans méconnaître les exigences résultant des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 ainsi que, s'agissant de la participation des travailleurs à la détermination collective de leurs conditions de travail, du 8^{ème} alinéa du Préambule de 1946²⁸. De plus, il existe d'autres limites comme le respect des règles d'ordre public et des bonnes mœurs²⁹ ou des atteintes légitimées par leur finalité particulière³⁰.

En matière d'ubérisation, la liberté d'entreprendre s'exerce et se manifeste pleinement car le modèle économique se base sur cette liberté offrant la possibilité de recourir au travail indépendant, et notamment à l'auto-entreprise. La liberté du travail et la liberté contractuelle sont les supports qui servent ici, aux plateformes et aux prestataires, de mettre en œuvre la possibilité de recourir à l'auto-entreprise et d'organiser leur relation contractuelle comme ils l'entendent.

L'exercice pleine et entière de la liberté d'entreprendre et des libertés en périphéries, par les plateformes en question mais également des prestataires (qui se revendiquent indépendants en vertu de ces libertés) doivent donc être garanties. Mais en cas d'abus, autrement dit lorsque la relation entretenue se rapproche d'une relation de travail, le Droit du travail doit s'appliquer en vertu de son caractère d'ordre public. La présomption de non-salariat prévue pour le travail indépendant reste simple et peut être renversée au profit du salariat si la relation de travail l'on apporte l'existence d'une relation de travail. Et c'est bien le salariat (même si le travailleur hors salariat trouve une certaine protection également) qui permet l'application des dispositions de Droit du travail et de Droit de la protection sociale, notamment les mécanismes de protection et les garanties qui en découlent.

En second lieu, le salariat exprime un mode d'organisation du travail fondé autour du contrat de travail. La reconnaissance de ce statut au travailleur louant sa force de travail à son employeur contre une rémunération lui confère une protection juridique issue du Code du travail. En effet, le salariat réunit deux parties au contrat de travail, à savoir, le l'employeur, détenant les moyens de production, de distribution et d'échange, et le salarié, proposant son temps et sa force de travail. Par conséquent, la nécessité d'octroyer une protection juridique au salarié découle du déséquilibre créé par ce lien : le salarié devient naturellement la

²⁸ Conseil Constitutionnel, n°2009-592 DC du 19 Novembre 2009

²⁹ Articles 6 et 1102 alinéa 2 du Code civil

³⁰ Par exemple, en matière de droit de la consommation ou en droit du travail, la protection de la partie faible au contrat constitue une atteinte légitime à la liberté contractuelle.

partie faible au contrat de travail. Le régime juridique du salariat offre ainsi une protection juridique permettant de rééquilibrer ce rapport.

Le Droit du travail, et particulièrement le salariat, entretient un lien très étroit avec le Droit de la Protection sociale, au point d'affirmer que ces domaines sont en quelque sorte des « frères siamois ».

Le Droit de la Protection sociale offre des garanties selon le statut du travailleur, et le salariat permet de bénéficier d'une protection légale plus approfondie.

Certains auteurs³¹ consacrent toute une œuvre pour expliquer la Protection sociale, sans forcément la définir. D'autres auteurs³² définissent la Protection sociale comme l'ensemble formé par différentes techniques de prise en charge des risques sociaux, sur un territoire et un moment donné. Souvent, une confusion se réalise au quotidien entre la Protection sociale et la Sécurité sociale. En réalité, la seconde constitue une des composantes de la première, tout en étant son noyau dur.

Guidé par une vision globale de la Protection sociale, le Dictionnaire Cornu en propose une définition juridique où celle-ci représente un ensemble de mesures par lesquelles la société entend protéger les personnes physiques contre la survenance d'un ensemble d'évènements ou risques sociaux³³.

Ainsi, il semble important d'analyser la notion de risque social pour appréhender la Protection sociale. En effet, le risque social s'assimile à l'incapacité quasi-entière d'une personne de surmonter un aléa normal de l'existence découlant de son appartenance à une catégorie sociale dont la situation des membres paraît identique³⁴. Par conséquent, le risque social existe lorsque les pouvoirs publics, et notamment l'Etat, peuvent intervenir pour protéger l'individu avec la casquette d'un « assureur social »³⁵. Le risque social se caractérise par la réunion de plusieurs éléments : un élément psychologique (la prise de conscience d'une nécessité d'intervenir faisant du risque un poids social à la charge de la collectivité), un élément économique (le risque social supposant une protection financière) et un élément personnel (le risque social s'entend qu'à travers la personne physique). A titre d'illustration, le risque social peut être la maladie, la maternité, l'invalidité, la vieillesse, l'accident du travail et la maladie professionnelle, le décès,

³¹ MORVAN (P.), *Droit de la protection sociale*, 8^{ème} éd., LexisNexis 2017, p.19

³² KESSLER (F.), *Droit de la protection sociale*, 6^{ème} éd., Dalloz 2017, p.27

³³ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Quadrige éd. 2016

³⁴ X., *Revue de l'action populaire* 1957, n°106, p.319

³⁵ « *Traité de Droit constitutionnel* », Léon DUGUIT, t.III, E. de Boccard, édition 1910, p.469

les charges familiales, la perte d'emploi etc. La Protection sociale fournit donc une assurance, une couverture sociale à une personne pour surmonter le risque social dans lequel elle se trouve. Cette assurance et couverture sociale se traduit de différentes manières. Une personne peut se protéger avec l'entraide familiale et communautaire, la charité, la responsabilité civile, les techniques fiscales (les « dépenses fiscales » et « l'impôt négatif »), la prévoyance (d'entreprise, individuelle comme l'épargne personnelle, collective comme l'assurance et la mutualité), l'aide et l'action sociale, puis la Sécurité Sociale. Cette s'approprie une place centrale au sein de la Protection sociale.

Noyau dur de la Protection sociale, la Sécurité sociale couvre et assure le travailleur contre les risques sociaux relevant de la santé et couvre les travailleurs contre les risques de perte de revenu³⁶. D'ailleurs, tout travailleur (salarié ou travailleur non salarié) exerçant une activité professionnelle sur le territoire national ou dans certaines mesures à l'étranger, a l'obligation de s'affilier à un régime de la Sécurité sociale³⁷. S'assurant de la précision de l'organisation de la Sécurité sociale³⁸, le législateur peut décider d'étendre son champ d'application à des nouvelles catégories de personne et des nouveaux types de risque social³⁹.

L'intérêt du sujet réside ici. L'ubérisation expose deux problématiques. D'une part, elle exploite un vide juridique en détournant le statut de l'auto-entreprise de son objectif principal. Jusque-là, l'approche semble immorale, malhonnête mais elle a le mérite d'être juridiquement légitime car rien n'interdit l'utilisation de ce statut juridique pour exercer une activité à titre principale.

D'autre part, l'ubérisation se place dans la pratique sur le terrain du salariat mais d'une manière originale à laquelle le Droit du travail n'a jamais été confronté. En effet, la liberté d'entreprendre conjuguée à la liberté contractuelle, telles qu'elles sont exercées, permettent à l'ubérisation de proposer un modèle économique ressemblant étrangement à une relation de travail au sens du Droit du travail.

Autrement dit, ce modèle économique permet aux plateformes de travail ubérisées, se cachant derrière un simple rôle d'intermédiaire entre des indépendants et des clients, de profiter des

³⁶ Article L.111-1 du Code de la sécurité sociale

³⁷ Article L.111-2-2 du Code de la sécurité sociale

³⁸ Article R.111-1 du Code de la sécurité sociale

³⁹ Article L.111-2-1 du Code de la sécurité sociale

pouvoirs et des prérogatives d'un employeur traditionnel tout en ne tombant pas sous l'emprise du contrat de travail grâce à l'auto-entreprise.

Ce contournement du salariat permet ainsi de concurrencer les opérateurs traditionnels mais de façon déloyale car la réglementation protectrice découlant du contrat de travail ne s'applique pas.

Ainsi, les prestataires « indépendants » officiellement, exercent en réalité une activité professionnelle ressemblant étroitement au salariat, sans forcément bénéficier des droits qui en émanent. Et a priori, selon le « tropisme » travailliste⁴⁰, ces montages juridiques mis au point n'ont pas d'autre but que de soustraire au régime du travail salarié les travailleurs indépendants⁴¹, mais le contexte de chômage massif favorise le recours à ces opérateurs exerçant ces nouvelles formes d'activité professionnelle à l'ombre du salariat.

Par conséquent, l'ubérisation provoque une collision entre ces libertés fondamentales et le caractère d'ordre public du Droit du travail accordant une certaine protection juridique et sociale qui découle du contrat de travail.

A la question de savoir pourquoi les plateformes ubérisées voudraient-elles contourner les dispositions régissant la relation de travail, une réponse se dessine.

Premièrement, ce contournement permet donc d'entrer en concurrence avec les opérateurs traditionnels réglementés mais de façon directe et déloyale car ces plateformes d'emploi ubérisées utilise initialement une logique de partage, non professionnelle et non lucrative, pour aboutir à une logique professionnelle et marchande, sans forcément dire son nom⁴². L'exemple des tensions entre les taxis et les chauffeurs VTC au cours de l'année 2014 le démontre parfaitement.

Deuxièmement, et c'est le point qui nous intéresse ici, ce contournement des règles sociales permet d'outrepasser et d'écarter le contrat de travail et l'applicabilité de la protection juridique qu'il accorde. En effet, l'existence d'un contrat de travail emporte des conséquences lourdes pour l'employeur. Par exemple, l'un des principaux intérêts pour les sociétés de recourir l'auto-entreprise, en lieu et en place du salariat, demeure certainement l'affranchissement du paiement des cotisations sociales⁴³.

⁴⁰ PASQUIER (T.), « Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.368

⁴¹ JEAMMAUD (A.), « Uber, Deliveroo : requalification des contrats ou dénonciation d'une fraude à la loi ? », *Semaine Sociale Lamy*, 4 Septembre 2017, n°1780, p.4

⁴² PERI (M.), « La régulation de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.144

⁴³ MOULY (J.), « Quand l'auto entreprise sert de masque au salariat », *Dr. Soc.* 2016, 15 Octobre 2016, n°10, p.859

Ainsi se pose la question de savoir : **Dans quelle mesure l'ubérisation remet-elle en cause le modèle traditionnel du contrat de travail ?**

Ce contournement des règles sociales initié par l'ubérisation est à l'origine de réels enjeux pour nos relations individuelles du travail, et particulièrement sur notre modèle traditionnel du contrat de travail.

L'ubérisation consiste en une nouveauté entière pour notre Droit du travail. En effet, tout en étant juridiquement légitime, ce modèle économique se place sur le terrain du salariat d'une manière étrangère à notre réglementation. Cependant, les outils juridiques traditionnels peuvent servir à démontrer que ce travail ubérisé s'exerce à l'ombre du salariat (PARTIE I).

Conscient du contournement de la relation de travail, la tendance générale des Etats « contaminés » par l'ubérisation converge vers la requalification en contrat de travail. Synonyme d'un risque de porter une atteinte considérable à la liberté d'entreprendre, cette solution apportée dans l'urgence provoque des conséquences néfastes sur le fonctionnement et l'effectivité du Droit de la Protection sociale, allant même jusqu'à remettre en question l'intégralité de notre système social. De plus, cette issue ne solutionne que partiellement le vide juridique exploité par l'ubérisation. En effet, celle-ci semble insuffisante sur le long terme face à l'expansion de l'ubérisation. La nécessité d'une solution solide et durable paraît imminente car on peut penser que ces plateformes d'emploi ubérisées ne sont que l'aube d'une ère nouvelle pour les travailleurs, l'arbre qui cache la forêt⁴⁴ (PARTIE II).

⁴⁴ CHAMPEAUX (F.), « L'avenir du salariat », *Semaine Sociale Lamy*, 2 Mai 2017, n°1767, p.7

PARTIE 1 – LE BOULEVERSEMENT DU MODELE DU CONTRAT DE TRAVAIL PAR L’UBERISATION

Nous sommes face à une certitude : le travail d’aujourd’hui n’est plus celui d’hier. En effet, dans nos sociétés contemporaines, les modes de mise au travail se diversifient de plus en plus. Ce changement découle des exigences de notre monde contemporain, à savoir la rentabilité, la rapidité et la flexibilité.

L’ubérisation semble répondre à ces exigences. Cependant, il lui est reproché d’instaurer un mode de travail fondé sur une indépendance juridique de façade. Ainsi, l’ubérisation rassemble donc toutes les caractéristiques d’une nouvelle forme de travail (Chapitre 1) mais une analyse pointilleuse de celle-ci permet d’affirmer que c’est du salariat qui ne dit pas son nom, ou du moins, une nouvelle forme de salariat (Chapitre 2).

Chapitre 1 – L'apparition d'une nouvelle forme de travail à l'ombre du salariat

L'ubérisation colle parfaitement avec son temps : le numérique et les nouvelles technologies. En revanche, l'ubérisation laisse un « arrière-goût » de travail salarié. Pour y parvenir, les fondateurs de ce modèle économique ont rassemblé des outils juridiques comme la liberté d'entreprendre pour fonder l'ubérisation (Section 2) qui entre dans la catégorie des nouvelles formes de travail (Section 1).

Section 1 – L'ubérisation, une forme de mise au travail en harmonie avec la tendance contemporaine du travail passant de l'ère industriel à l'ère numérique

L'ubérisation demeure avant toute chose un exemple du bouleversement du monde du travail. Elle entre dans une mouvance de « travail 2.0 » où des nouveaux modes de travail se répandent (I) en proposant une façon tout à fait originale de travailler (II).

I- Une multitude de formules de travail modernes

La domination du travail salarié sur les autres formes de mise au travail, et notamment du contrat de travail sur les autres conventions de travail, représente la cause de l'émergence de nouveaux modes de travail, rappelant d'ailleurs parfois ce premier (A). Ces nouvelles formules de travail, diverses et variées, possèdent un point commun : un nouveau rapport de force, plus large que la subordination, régit les relations entre les parties (B).

A- Des nouveaux modes de mise au travail découlant majoritairement du salariat

La rigueur et l'importance historique du travail salarié (A) a abouti, en pratique notamment, à trouver des nouveaux modes de mise au travail traduisant une vision contemporaine (B).

1- La cause d'un tel essor : la prédominance historique du salariat

En principe, l'exercice d'une activité professionnelle peut se réaliser par le biais d'un contrat de travail (pour le compte d'un employeur) ou d'une prestation de services, d'un contrat d'entreprise (pour le compte d'un client donneur d'ordres). Ainsi, le travail salarié s'oppose au travail non-salarié. Cependant, cette opposition provoque parfois des failles, des vides auxquels le Droit du travail ne trouve pas de réponse⁴⁵.

Cette opposition entre le travail salarié et le travail non-salarié trouve sa source dans le Code civil de 1804. En effet, le louage d'ouvrage et d'industrie comprend notamment le louage des gens de travail ou louage de services (le salariat) et le louage des entrepreneurs d'ouvrage (le contrat d'entreprise).

La révolution industrielle a néanmoins bouleversé ce modèle. Un nouveau genre de salariat, basé sur l'ancien, s'est développé jusqu'à en devenir la condition statutaire à remplir pour mettre sa force de travail au service d'un employeur.

Dans un premier temps, la réglementation surprotectrice ne distinguait personne. Les travailleurs non-salariés se trouvaient mêler donc couverts par le régime protégeant les salariés, devenus majoritaires.

Dans un second temps, il fallut les distinguer. En effet, les premières lois sociales s'adressaient à une catégorie particulière de bénéficiaires, à savoir les travailleurs. Les « entrepreneurs » ont donc été écartés. Cependant, dans certaines situations, les frontières entre le Droit du travail et la libre entreprise ne présentaient pas cette étanchéité attendue.

Cette opposition entre le travail salarié et le travail indépendant reste contester de nos jours. Ne tenant pas compte des conditions de travail, elle ne permet pas de pointer du doigt les similitudes celles d'un salarié et d'un indépendant. A titre d'exemple, le travail réalisé par un taxi artisan, un taxi locataire et un taxi salarié demeure a priori identique. A cet égard, plusieurs tentatives de dépassement de cette opposition ont eu lieu. D'une part, le législateur opta pour le développement et l'expansion du travail indépendant en affinant et sécurisant l'entreprise individuelle. D'autre part, le législateur consacra la présomption de non-salariat pour appuyer cette conception. Finalement, la situation revenait au point de départ : la prédominance du salariat.

⁴⁵ CHAUCHARD (J.-P.), « Les avatars du travail indépendant », *Dr. Soc.* 2009, 10 Novembre 2009, n°11, p.1065

Cette prévalence du salariat sur l'indépendance demeure la conséquence négative de l'absence de frontières nettes et totalement étanches du salariat. En effet, par le biais de critères édictés par elle-même, la Chambre sociale de la Cour de cassation se permet d'étendre ou de restreindre les limites du salariat en s'octroyant la faculté de reconnaître ou non l'existence d'un contrat de travail dans diverses hypothèses, au nom de la primauté des faits⁴⁶ⁱ.

2- La conséquence d'une telle prédominance : de nouvelles formes de travail paraissant plutôt comme du travail salarié revisité ?

L'incertitude des frontières du salariat dans certaines hypothèses s'accroît d'autant plus que parallèlement au développement du travail indépendant, il existe une réelle transformation du salariat. En effet, le contrat de travail s'est diversifié. Préservant son aspect principal, le contrat à durée indéterminée connaît des tempéraments comme le contrat à durée déterminée, le contrat de travail temporaire, le contrat de formation en alternance, le contrat aidé, le contrat intermittent ou encore le contrat de chantier. Parallèlement, le temps partiel, le multi-salariat, le télétravail, le portage salarial représentent des situations amplifient indirectement le phénomène de prédominance du salariat.

En revanche, ces nouvelles formes d'organisation du travail brouillent les caractéristiques du salariat, et particulièrement de la subordination⁴⁷. A titre d'exemple, un salarié devant respecter des objectifs et des résultats à atteindre peut exécuter son travail dans des conditions similaires à celles d'un travailleur indépendant (sous-traitant) devant répondre aux mêmes exigences. Ainsi, on peut parler d'un éclatement des trois caractéristiques du salariat : le temps de travail, le lieu de travail et le pouvoir de direction et de contrôle de l'employeur. Avec ces nouvelles formules de travail, les entreprises misent donc davantage sur le résultat que le temps passé sur le lieu de travail.

Par ailleurs, la pluriactivité, les groupements d'employeurs, l'entreprise en réseau ou encore la sous-traitance se développent de plus en plus et remettent ainsi en cause l'organisation pyramidale de l'entreprise traditionnelle (industrielle). Ce phénomène s'accélère surtout avec l'impact des nouvelles technologies de l'information et de la communication qui facilite l'expansion et le recours à ces formes organisationnelles.

⁴⁶ LOKIEC (P.), « L'adaptation du travail à l'Homme », *Dr. Soc.* 2009, 10 Juillet 2009, n°7 et 8, p.755

⁴⁷ RADE (C.), « Les NTIC et les nouvelles formes de subordination », *Dr. Soc.* 2002, 24 Janvier 2002, n°1, p.26

Face aux insuffisances du Droit du travail dans ces situations de vide, le travail devient de plus en plus indépendant car ce dernier parvient à remplir ces zones grises. Cependant, le travail indépendant est utilisé et détourné pour aboutir à une nouvelle forme de travail « illicite ». On peut citer comme exemple l'employeur qui pousse et encourage son salarié à exercer la même activité à l'extérieur de l'entreprise en tant qu'indépendant mais qui reste majoritairement tributaire et dépendant des commandes de son ex-employeur devenu son seul client. Ce mode de travail se répand de plus en plus au même titre d'ailleurs que l'auto-emploi par exemple, qui consiste en une forme de travail à domicile⁴⁸.

B- La fin de la subordination ?

Le travail contemporain, quel que soit la forme qu'il revêt, se caractérise par de nouvelles caractéristiques et notamment un rapport insolite de force allant plus loin que la subordination (1). Une analyse attentive du temps de travail contemporain permet de démontrer la manière selon laquelle ce rapport de domination s'exerce (2).

1- Du salarié subordonné au travailleur dominé

Ce n'est pas à l'homme de s'adapter au travail, mais au travail de s'adapter à l'homme⁴⁹. A priori, cette affirmation traduit un ajustement du travail par rapport à l'état et la force du salarié. Cependant, on peut l'interpréter également en défaveur du salarié. Autrement dit, l'adaptation du travail à l'homme n'induit pas forcément un assouplissement mais peut exprimer un autre moyen d'imposer le même travail. C'est cette interprétation qu'il faut adopter car le travail adopte désormais un visage contemporain. En ce sens, c'est donc finalement le salarié qui doit s'adapter aux mutations du travail guidées par une révolution organisationnelle, informationnelle et productive.

Le travail contemporain ne se caractérise plus par un lien de subordination mais le salarié est de plus en plus rapproché du travailleur indépendant et

⁴⁸ GERBAUX (F.), « Auto-emploi et création d'activités, la très petite entreprise », *Revue POUR*, 21 Septembre 2001, n° 171, p.65

⁴⁹ LOKIEC (P.), « L'adaptation du travail à l'Homme », *Dr. Soc.* 2009, 10 Juillet 2009, n°7 et 8, p.756

inversement. Certes, le rapport de subordination n'existe plus mais il laisse la place à un rapport de domination, qui se caractérise par d'autres éléments.

Pour certains auteurs, l'influence qu'exerce les mutations guidées par un principe d'adaptation de l'homme au travail met en danger l'existence et la raison d'être du Droit du travail. Certains prédisent même que la subordination ne sera peut-être plus qu'une notion historique, celle d'un droit du travail salarié désormais révolu⁵⁰.

En effet, le travail contemporain est synonyme d'autonomie et d'indépendance technique apportée par les nouvelles technologies. La notion de subordination semble dépasser et elle vit peut être ses derniers jours en tant que critère distinctif entre le travail salarié et le travail non-salarié. D'ailleurs, le Droit de la Sécurité sociale ne fait plus la différence et fait preuve de réalisme face au nouveau monde du travail en entrant dans une tendance d'uniformisation.

Le travail contemporain fait donc basculer le centre des affaires, des réglementations, des relations... de la prestation de travail vers la dépendance. Le travailleur d'aujourd'hui est plus dépendant, qui englobe plus de situations, que subordonné.

Cette nouvelle forme de domination du travailleur et notamment du salarié découle du déplacement de l'homme du cœur des mutations et des évolutions du travail d'aujourd'hui.

2- La domination du travailleur par le temps de travail sous le couvert d'une fausse autonomie

Les évolutions contemporaines de l'organisation du travail conduisent à renforcer l'emprise des entreprises sur leurs salariés, par le biais notamment des techniques d'implication et de responsabilisation⁵¹. Ces évolutions touchent également le temps de travail pour permettre à l'organisation du travail d'assurer la flexibilité attendue au 21^{ème} siècle. Désormais, l'analyse des évolutions des relations de travail se réalise sous l'angle de la domination : on dépasse ainsi l'angle de la subordination. En ce sens, le droit surpasse ses fonctions d'accompagnement pour endosser une mission d'encadrement de cette évolution, et notamment à travers un contrôle judiciaire accru sur l'évolution des conditions de travail et particulièrement du temps de travail.

⁵⁰ LOKIEC (P.), « L'adaptation du travail à l'Homme », *Dr. Soc.* 2009, 10 Juillet 2009, n°7 et 8, p.756

⁵¹ SYNTEZ (C.), « De la subordination à la domination du salarié : la « preuve sociologique » par le temps de travail », *RDT* 2012, 18 Juillet 2012, n°7 et 8, p.406

De nos jours, le salarié supporte de nouvelles contraintes de nature diverses et variables en fonction de son statut professionnel mais systématiquement dues à l'accélération du temps. En effet, les évolutions des techniques de production, des outils de communication et d'information et de l'organisation de la gestion font peser sur le salarié le devoir de conciliation entre les impératifs de production et le respect du temps. Le salarié peut donc être assimilé au maillon faible d'une chaîne par ailleurs maîtrisée.

La domination par le temps de travail se matérialise et prend forme à travers les outils d'organisation, le flux tendu et le juste-à-temps, les outils de gestion et de contrôle. La domination porte également un aspect normatif. En effet, la domination par le temps de travail résulte également des normes juridiques comme l'annualisation du temps de travail, le forfait-jours et les heures supplémentaires.

L'objectif d'instaurer cette domination du salarié passe par une évaluation et un contrôle accru ainsi qu'une gestion pointilleuse des ressources humaines. L'initiative de ces actions n'est plus entre les mains d'une hiérarchie disciplinaire traditionnelle mais partagée entre plusieurs corps d'un même niveau hiérarchique. Finalement, la volonté de dominer le salarié découle d'une idéologie libérale prônant la responsabilisation et l'autonomisation du salarié. Autrement dit, on attend du salarié qu'il produise mais également qu'il gère et contrôle son propre travail pour voir s'il répond aux exigences. C'est ainsi que la domination par le temps de travail apparaît sous une autonomie de façade.

II- L'ubérisation comme nouvelle forme de mise au travail

De quelle manière un travailleur « s'ubérise »-t-il ? Pour apporter une réponse à cette question, il suffit de visiter le site internet d'une plateforme d'emploi quelconque, comme *Uber* où la « formule » s'y trouve entièrement et simplement détaillée (A). Les deux interviews réalisées nous donnent quant à elles une vision de l'intérieur de cette mise au travail (B).

A- Comment « s'ubériser » ?

Après une énonciation systématique de la politique de la plateforme (1), *Uber* présente en quoi consiste l'activité proposé et notamment la place et le rôle du futur prestataire dans cette relation d'affaire triangulaire (2).

1- Les fondamentaux d'Uber : une « garantie » juridique

Tout se passe sur internet. Une fois sur le site *Uber*, un onglet « *Devenir chauffeur* » apparaît. Une fois que l'on clique dessus, la plateforme nous demande de créer un compte professionnel.

Après avoir renseigné les coordonnées personnelles, *Uber* propose un lien, conformément à la loi, indiquant les « *Conditions Générales d'utilisation* » que tous les futurs prestataires ubérisés sont censés lire avant toute acceptation. Une fois sous les yeux, elles donnent des informations précises sur la relation contractuelle, les services, les fournitures de services, les restrictions, les licences etc. La mention « *L'ENSEMBLE DESDITS SERVICES DE TRANSPORT OU DE SERVICES LOGISTIQUES SONT FOURNIS PAR DES PRESTATAIRES TIERS INDEPENDANTS QUI NE SONT PAS EMPLOYES PAR UBER OU L'UN OU L'AUTRE DES AFFILIES* » est mise en évidence en majuscule.

2- Un autoportrait « séduisant » et attrayant

Plus bas sur la même page, *Uber* indique plusieurs informations à destinées aux futurs prestataires.

D'abord, une rubrique intitulée « *Devenez votre propre patron* », la plateforme incite les personnes tentées de devenir chauffeur, en garantissant des démarches d'inscription simples et rapides pour commencer à « *gagner de l'argent immédiatement* » dans « *quelques jours à peine* ».

Ensuite, une autre rubrique nommée « *Conduisez quand vous voulez* » souligne une liberté dans les heures de conduite. En effet, le chauffeur peut conduire quand il le souhaite, « *sans aucune contrainte, de façon libre et flexible* » en construisant « *son propre emploi du temps* ».

Enfin, une dernière rubrique dénommée « *Notre équipe est là pour vous* » assure l'existence d'un accompagnement dans toutes les démarches résultant à la création d'un « *profil Uber* ». De plus, la plateforme indique la fourniture de conseils pour aider à « *optimiser les revenus sur la route* » et une assistance permanente pour toute autre question.

B- Une vision interne de l'ubérisation dégageant un arôme de salariat

Deux travailleurs ubérisés ont accepté de répondre à mes questions à travers deux interviews réalisés par mes soins. Leurs dires permettent d'établir un état des lieux

et une description précise de leur activité respective ainsi que les problématiques naissantes. Globalement, il en ressort le même sentiment d'une fausse indépendance juridique. L'un travaille avec *Uber* (1) et l'autre travaille avec *Deliveroo* (2).

1- Les sentiments d'un prestataire d'*Uber* modéré et rationnel

D'une part, le premier ayant accepté de me répondre exerce l'activité de chauffeur que propose *Uber*.

En effet, il affirme travailler avec la plateforme depuis maintenant deux ans environ, en la qualifiant d'ailleurs d'une société fournissant des services de transport de personnes.

Concrètement, il se décrit comme un chauffeur, assimilable à un chauffeur de taxi. Son activité consiste à transporter des personnes et pour y parvenir, il possède deux outils, son smartphone et son véhicule. Il affirme que lorsqu'il souhaite travailler, il se connecte sur l'application et la plateforme lui propose les demandes, les courses. S'il accepte, il démarre et se dirige vers la position du client. Cette même personne affirme qu'il exerce son activité professionnelle sous le régime de l'auto-entreprise, comme lui a indiqué son *conseiller-Uber*. Son indépendance reste à nuancer selon lui, notamment à cause de l'absence de clientèle propre mais il ne s'en plaint pas forcément eu égard au contexte de chômage dans lequel nous sommes. Concernant ses conditions de travail, il souligne qu'il est libre dans le choix de ses créneaux horaires mais qu'il doit remplir un taux minimal. De plus, il mentionne un sentiment constant de surveillance de la part de la plateforme : il doit respecter scrupuleusement toutes les consignes et les conditions imposées par *Uber*, à défaut, il sera désactivé. Quant à son revenu, le chauffeur explique qu'il n'y a aucune transaction monétaire directe entre lui et le client mais que la plateforme reçoit le paiement du client pour reverser ses revenus après le prélèvement de sa commission.

Désireux d'une amélioration du mode de fonctionnement, le prestataire souhaiterait pouvoir développer sa propre clientèle ou d'utiliser la clientèle d'autres plateformes concurrentes, ce qu'il fait déjà de façon officieuse. A la question de savoir s'il est au courant du contentieux en requalification en contrat de travail que les plateformes ubérisées provoquent, il répond par l'affirmative mais ne démontre pas spécialement une volonté d'entrer dans la tourmente.

2- Les sentiments d'un prestataire de Deliveroo ferme et sévère

D'autre part, le second ayant accepté de me répondre est un « *biker* » travaillant avec la plateforme *Deliveroo*.

Cette personne précise qu'elle travaille avec la plateforme *Deliveroo* proposant principalement des livraisons de repas à domicile. Fonctionnant également à travers une application, la plateforme propose au prestataire des courses : le client commande un repas dans un restaurant ou un fast-food, le prestataire, s'il accepte, va le chercher pour le livrer au client à vélo.

Quant à sa relation contractuelle, selon ses dires, il n'existe pas vraiment un contrat écrit entre lui et la plateforme mais plutôt des conditions générales d'utilisation vues précédemment.

A la différence du prestataire de *Uber*, celui de *Deliveroo* se considère, de façon plus tranchée, comme étant salarié. Concernant ses conditions de travail, la liberté dans le choix des horaires lui permet de concilier plusieurs exigences auxquelles il doit répondre. En dehors de ce seul point positif, il se compare à un « esclave moderne » qui doit transporter la nourriture d'un autre sur son dos (dans un sac à dos spécifique) tout en pédalant. L'effort physique est donc double car il pédale son vélo et il porte une charge sur le dos, et cela sur plusieurs kilomètres par jour. Quant à ses revenus, il parle inconsciemment de salaire, qui lui est versée par la plateforme et se plaint du taux croissant de la commission que cette dernière prélève.

Ce biker propose souhaiterait voir ses revenus augmenter et un nombre de course par heure régulier (donc une constance dans son activité professionnelle lui permettant de stabiliser un revenu).

Pour sa part, il ne connaît pas forcément la mouvance juridique autour de l'ubérisation mais parle juste des revendications globales des prestataires ubérisés.

Section 2 – L’ubérisation, une mise en œuvre insolite de la liberté d’entreprendre forçant les portes du contrat de travail

L’ubérisation, à travers notamment les plateformes d’emploi, met en évidence l’existence et l’exercice de plusieurs droits et libertés fondamentales (I). Cependant, le modèle économique tourne principalement autour de la liberté d’entreprendre (II).

I- La concurrence de plusieurs libertés fondamentales

L’ubérisation a vu le jour par l’assemblage de plusieurs libertés fondamentales, à savoir la liberté principale sur laquelle repose le système (A) et les libertés connexes (B).

A- La liberté d’entreprendre, épice de l’ubérisation

Le développement de l’ubérisation à travers les plateformes numériques d’emploi trouve sa source dans l’expression pleine et entière de la liberté de commerce et d’industrie. Celle-ci consiste en un principe ayant une valeur constitutionnelle. Née de la Révolution française de 1789, cette liberté fondamentale est issue de la Loi du 2 et 17 mars 1791 (dite *Décret d’Allarde*), prévoyant le principe selon lequel « *il sera libre à toute personne d’exercer telle profession, art ou métier qu’il trouvera bon* »⁵². La Loi du 14 et 17 juin 1791 (dite *Loi Le Chapelier*) confirmera ce principe.

La liberté de commerce et d’industrie comporte trois déclinaisons, à savoir la liberté d’entreprendre (1), la liberté d’exploiter et la liberté de concurrencer (2).

1- La liberté d’entreprendre

Premièrement, la liberté d’entreprendre, découlant de l’article 4 de la Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789, recouvre elle-même la liberté d’accès à une profession et celle de son exercice.

⁵² Article 7 de la Loi dite *Décret d’Allarde*

Par définition, ce principe ayant reçu valeur constitutionnelle⁵³ lui octroyant une protection renforcée⁵⁴ repose sur un droit de créer et d'exercer librement une activité économique de la manière et dans le domaine souhaité. Par ailleurs, la liberté d'embaucher, intéressant de près notre étude, constitue une déclinaison de la liberté d'entreprendre.

Néanmoins, cette liberté publique n'entre pas dans la catégorie de celles qualifiées d'intangibles au même titre que la liberté d'expression par exemple. En effet, les droits fondamentaux qui composent cette catégorie peuvent faire l'objet de restrictions que dans l'hypothèse d'un abus de droit (donc une restriction « a posteriori »). La liberté d'entreprendre quant à elle peut être sujette à des restrictions a posteriori mais également a priori (par exemple, une réglementation d'une profession lors de sa création). En revanche, ces restrictions, qu'elles soient légales ou conventionnelles, ne doivent en aucun cas être disproportionnées⁵⁵ ou manifestement excessives⁵⁶ au regard de l'objectif qu'elle entend poursuivre (à savoir, d'intérêt général ou privé).

2- La liberté d'exploitation et la liberté de concurrence

Deuxièmement, la liberté d'exploitation se traduit par le droit, octroyé à l'individu, de gérer ses affaires comme bon lui semble, notamment en choisissant ses fournisseurs, en embauchant ou en investissant.

Troisièmement, la liberté de la concurrence consiste à pouvoir exercer une activité déjà existante et exercée, et utiliser tous les moyens pour se démarquer des autres dans le cadre de la loyauté.

⁵³ Conseil Constitutionnel, n°81-132 DC du 16 Janvier 1982

⁵⁴ Conseil Constitutionnel, n°2000-439 du 16 Janvier 2001

⁵⁵ Conseil Constitutionnel, n°2001-455 DC du 12 Janvier 2002

⁵⁶ Conseil Constitutionnel, n°2000-43 DC du 27 Juillet 2000 ; n°2000-436 DC du 7 Décembre 2000 ; n°2000-439 DC du 16 Janvier 2001

B- La liberté du travail et la liberté contractuelle, libertés connexes en orbite

La liberté d'entreprendre, placé au cœur de l'ubérisation, est complétée par la liberté du travail (1) et surtout la liberté contractuelle (2).

1- La liberté du travail

Ensuite, l'ubérisation traduit l'exercice de la liberté du travail. Cette dernière apparaît comme la faculté reconnue à tout individu de gagner sa vie en exerçant la profession de son choix. Cela suppose le droit pour chaque travailleur de changer d'emploi, et par exemple, pour le salarié, de résilier son contrat de travail pour en conclure un nouveau.

2- La liberté contractuelle

Enfin, la liberté contractuelle vient se jumeler à ces libertés. Lui étant refusé dans un premier temps⁵⁷, ce principe a finalement obtenu une valeur constitutionnelle⁵⁸ grâce à son rattachement à l'article 4 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, et a été récemment consacré formellement par le Code civil⁵⁹. La liberté contractuelle connaît des restrictions : le législateur ne saurait porter aux contrats légalement conclus une atteinte qui ne soit justifiée par un motif d'intérêt général suffisant sans méconnaître les exigences résultant des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 ainsi que, s'agissant de la participation des travailleurs à la détermination collective de leurs conditions de travail, du 8^{ème} alinéa du Préambule de 1946⁶⁰. De plus, il existe d'autres limites comme le respect des règles d'ordre public et des bonnes mœurs⁶¹ ou des atteintes légitimées par leur finalité particulière⁶².

En matière d'ubérisation, la liberté largement exprimée demeure la liberté d'entreprendre, sur laquelle le modèle entier est basé.

⁵⁷ Conseil Constitutionnel, n°94-248 DC du 3 Août 1994

⁵⁸ Conseil Constitutionnel, n°2000-437 DC du 19 Décembre 2000

⁵⁹ Article 1102 du Code civil, issu de l'Ordonnance n°2016-131 du 10 Février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations

⁶⁰ Conseil Constitutionnel, n°2009-592 DC du 19 Novembre 2009

⁶¹ Articles 6 et 1102 alinéa 2 du Code civil

⁶² Par exemple, en matière de droit de la consommation ou en droit du travail, la protection de la partie faible au contrat constitue une atteinte légitime à la liberté contractuelle.

II- La traduction concrète de la liberté d'entreprendre à travers l'ubérisation

L'ubérisation tourne principalement autour de la liberté d'entreprendre, en s'appuyant sur ses déclinaisons ainsi que sur la liberté du travail et la liberté contractuelle. En effet, celle-ci se retrouve à deux niveaux en matière d'ubérisation : elle est exercée à la fois par la plateforme d'emploi (B) mais également par le prestataire (A).

A- L'exercice de la liberté d'entreprendre par les prestataires ubérisés

Le travailleur, désireux de s'ubériser, peut légitimement user de sa liberté d'entreprendre en se constituant auto-entrepreneur (1). Cependant, il devra en assumer toutes les conséquences, positives et négatives, et notamment celles en matière de Protection sociale (2).

1- La nécessité d'user de la liberté de recourir à l'auto-entreprise

L'exercice de la liberté d'entreprendre se manifeste pleinement à travers l'ubérisation car le modèle économique se base sur cette liberté et possibilité de recourir au travail indépendant, et notamment à l'auto-entreprise. La liberté du travail et la liberté contractuelle sont les supports qui servent ici, aux plateformes et aux prestataires, de mettre en œuvre la possibilité de recourir à l'auto-entreprise et d'organiser leur relation contractuelle comme ils l'entendent.

En principe, les prestataires sont des travailleurs indépendants. Comme nous allons le voir plus loin, l'individu ubérisé doit se constituer en auto-entrepreneur pour devenir prestataire d'une plateforme d'emploi.

Le régime de micro-entreprise (ou auto-entreprise) désigne le régime micro-social. L'auto-entreprise ne caractérise pas une forme juridique car le régime reste le statut de l'entreprise individuelle (EI). Elle consiste uniquement en un régime simplifié de déclaration et de versement des cotisations et contributions sociales par un système de prélèvement proportionnel au chiffre d'affaires. Le régime de l'auto-entreprise est réservé aux entrepreneurs individuels dont l'activité commerciale, artisanale ou de prestations de service relève du RSI ou de la CIPAV (Caisse Interprofessionnelle de Prévoyance et d'Assurance Vieillesse).

Toute personne physique peut, à condition de respecter certaines exigences, devenir auto-entrepreneur pour exercer une activité à titre complémentaire ou même

à titre principal. Ainsi, les prestataires des plateformes d'emploi ubérisées exercent pleinement leur liberté d'entreprendre en se constituant comme auto-entrepreneur.

2- Les conséquences sociales inévitables de ce recours

Dans un arrêt du 17 février 1993⁶³, la Cour de Justice des Communautés Européennes insiste sur le caractère obligatoire et solidaire de la Sécurité sociale française auquel on ne peut déroger. Ainsi, comme tous les travailleurs, les indépendants doivent donc être affiliés à un régime de la Sécurité sociale.

Etant juridiquement des travailleurs indépendants, la protection sociale des prestataires des plateformes d'emploi relève du Régime Social des Indépendants.

B- L'exercice controversée de la liberté d'entreprendre par les plateformes d'emploi ubérisées

L'ubérisation met en œuvre la liberté d'entreprendre d'une manière tout à fait originale (1) au point de créer une nouvelle forme de travail à l'ombre du salariat (2).

1- Une application insolite et modelée de la liberté d'entreprendre

La France a fait connaissance avec ces plateformes d'emploi ubérisées en 2011, avec l'installation de la société *Uber* dans l'hexagone, provoquant d'ailleurs des tensions et des débats⁶⁴.

Théoriquement, le système paraît simple. Sur la base de la liberté d'entreprendre, des plateformes numériques mettent en relations des clients, des consommateurs avec des prestataires professionnels. Juridiquement, ces prestataires sont des travailleurs indépendants sous le statut d'auto-entrepreneur. La mise en place de l'activité relève donc de la plateforme mais elle s'exerce par le travailleur indépendant. A titre d'exemple, *Uber* propose un service de transport de personnes. Ainsi, tout individu désirant

⁶³ CJCE 17 février 1993, Christian Poucet contre Assurances générales de France et Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon, C-159/91 et C160/91, 1993 I-00637

⁶⁴ BROUSSOLLE (D.), « Uber, taxis et covoiturages : fin de la saga ? », *JCP G*, 2 Novembre 2015, n°45, p.2032

travailler avec *Uber*, pour ne pas dire « pour *Uber* » doit s'immatriculer au registre du commerce et des sociétés (RCS) ou au registre des métiers (RM).

L'exercice pleine et entière de la liberté d'entreprendre à travers l'ubérisation permet donc de mettre en place une nouvelle forme de travail, dite « ubérisée », à la fois collaborative, coordonnée et codéterminée⁶⁵.

D'abord, le travail ubérisé est collaboratif car le principe repose sur de l'anti-salariat. *Deliveroo* précise expressément au sein de son règlement que les coursiers offrent leur prestation et qu'ils « collaborent avec la société » (et non « travaillent pour la société »). *Uber* prend la précaution de rappeler souvent que les chauffeurs restent « leur propre patron ». Ces plateformes, issues de l'économie collaborative, prônent l'idée de la collaboration (servir la communauté), généralement à titre gratuit. Or, les plateformes ubérisées savent pertinemment que la collaboration écarte le lien de subordination qui représente en majeure partie le salariat, que nous verrons plus tard dans l'analyse.

Ensuite, le travail ubérisé est coordonné car il repose sur des logiciels et donc sur la coordination digitale : on parle « d'algorithme ». Cette coordination digitale de l'activité est une nouveauté à laquelle le Droit du travail n'a jamais été confronté mais elle demeure néanmoins l'expression pleine et entière de la liberté d'entreprendre.

Enfin, le travail ubérisé est un travail codéterminé dans la mesure où les obligations contractuelles (notamment le prix) et les conditions de travail sont déterminées par le triptyque plateforme, prestataire et client.

Une des « conséquences » de ce recours à l'auto-entreprise, pour ne pas dire l'un des intérêts majeurs, réside dans le fait que ces plateformes ubérisées entrent en concurrence directe avec les opérateurs classiques et l'économie classique, et cela de façon déloyale. L'exemple des tensions entre les taxis et les chauffeurs VTC datant de quelques années le démontre parfaitement.

⁶⁵ PASQUIER (T.), « Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.368

2- Une œuvre étendant les frontières de la liberté d'entreprendre sur le territoire du salariat

Les plateformes d'emploi ubérisées exploitent donc amplement la présomption de non-salariat prévue par le Code du travail⁶⁶, au titre de la liberté d'entreprendre. En effet, ces plateformes d'emploi, assimilées à des donneurs d'ordre, ne sont pas liées par un contrat de travail avec les prestataires dès lors que l'activité exercée suppose une immatriculation ou une inscription à un registre de travail indépendant. En revanche, cette présomption est considérée comme étant simple et peut donc se renverser si ces prestations fournies au donneur d'ordre, directement ou indirectement, placent le prestataire dans un lien de subordination juridique à l'égard de celui-ci.

L'ubérisation fait débat sur ce point depuis quelques années. On lui reproche de pousser à l'extrême les frontières de la liberté d'entreprendre en écartant, grâce à des artifices juridiques, l'application, voire même l'applicabilité du Droit du travail. En effet, ces plateformes sembleraient entretenir en pratique une relation de travail avec leurs prestataires, alors que la relation officiellement établie reste une simple collaboration entre ces plateformes et leurs prestataires « indépendants ». L'un des principaux intérêts pour les sociétés de recourir l'auto-entreprise, en lieu et en place du salariat, est de s'affranchir du paiement des cotisations sociales⁶⁷. Et a priori, les montages juridiques mis au point n'ont pas d'autre but que de soustraire au régime du travail salarié les travailleurs indépendants⁶⁸.

L'exercice pleine et entière de la liberté d'entreprendre et des libertés en périphéries, par les plateformes en question mais également des prestataires (qui se revendiquent indépendants en vertu de ces libertés) doivent être garanties. Mais en cas d'abus, autrement dit lorsque la relation entretenue se rapproche d'une relation de travail, le Droit du travail doit s'appliquer en vertu de son caractère d'ordre public. La présomption de non-salariat prévue pour le travail indépendant peut être renversée au profit du salariat si la relation de travail l'on apporte l'existence d'une relation de travail. Et c'est bien le salariat (même si le travailleur hors salariat trouve aussi une certaine protection) qui permet l'application des dispositions de Droit du travail et de Droit de la protection sociale, notamment les mécanismes de protection et les garanties qui en découlent.

⁶⁶ Articles L.8221-6 et L.8221-6-1 du Code du travail

⁶⁷ MOULY (J.), « Quand l'auto entreprise sert de masque au salariat », *Dr.Soc.* 2015, 15 Octobre 2016, n°10, p.859

⁶⁸ JEAMMAUD (A.), « Uber, Deliveroo : requalification des contrats ou dénonciation d'une fraude à la loi ? », *Semaine Sociale Lamy*, 4 Septembre 2017, n°1780, p.6

Chapitre 2 – Le contournement apparent des critères du contrat de travail

Le contrat de travail ne fait l'objet d'aucune définition légale. C'est pourquoi cette tâche a été remplie par la jurisprudence avec le soutien de la doctrine. Ce vide devait se remplir dans la mesure où l'applicabilité du Droit du travail est subordonnée à l'existence d'un contrat de travail. Finalement, la Chambre sociale de la Cour de cassation présente celui-ci comme étant « *une convention par laquelle une personne s'engage à travailler pour le compte et sous la direction d'une autre, moyennant une rémunération* »⁶⁹. L'existence d'un contrat de travail se caractérise donc par la réunion de trois critères : la prestation de travail, la subordination et la rémunération (Section 1).

En matière d'ubérisation, l'indépendance juridique des prestataires ubérisés semble n'être que de façade. En effet, une analyse attentive du travail ubérisé, c'est-à-dire de l'activité professionnelle des prestataires des plateformes numériques d'emploi, permet d'établir un constat de contournement des critères du contrat de travail (Section 2).

Section 1 – Les critères prétoriens caractérisant le contrat de travail

A priori, les trois critères paraissent indispensables à l'existence du contrat de travail. Cependant, la Cour de cassation établit implicitement un « degré d'importance » entre ces critères. En effet, un contrat de travail existe nécessairement dès lors que le lien de subordination est caractérisé (II), et cela même en l'absence de la prestation de travail ou de la rémunération (I). Les derniers critères viennent en quelque sorte compléter le premier.

I- L'importance « relative » de la prestation de travail et de la rémunération

La prestation de travail (A) et la rémunération (B) font respectivement l'objet d'une approche spécifique de la part de la Cour de cassation.

⁶⁹ Cass. Soc. 22 Juillet 1954, *Bull. civ. IV*, n° 576

A- La prestation de travail comme critère nécessaire mais supplétif du contrat de travail

Naturellement, le contrat de travail implique la fourniture d'une prestation de travail présentable sous différents aspects (1) même si de nos jours, celle-ci semble avoir changé de visage (2).

1- L'approche traditionnelle de la prestation de travail

La prestation de travail est le premier critère du contrat de travail. En effet, le contrat de travail exige naturellement la fourniture d'une prestation de travail, c'est-à-dire qu'une personne physique propose sa force physique de travail. Ainsi, elle accepte d'accomplir et de réaliser des tâches spécifiques, utiles et profitables à son employeur. Cette prestation de travail fournie produit une valeur ajoutée et génère un profit.

Ce critère du contrat de travail fait l'objet d'une conception large. En effet, la prestation de travail peut consister en des tâches d'exécution mais également d'invention. Elle peut être manuelle, intellectuelle, artistique, sportive etc. Etymologiquement et historiquement, la prestation de travail s'apparente à une tâche physique lourde, assimilée à de la torture physique. Cependant, il existe aujourd'hui une approche contemporaine de la prestation de travail.

2- L'approche contemporaine de la prestation de travail

Aujourd'hui, le travail n'a plus la même définition qu'auparavant. A titre d'exemple, la prestation de travail peut consister, ou du moins s'assimiler, à un jeu. Loin de sa conception historique faisant référence à la torture, la jurisprudence lui accorde un aspect contemporain et les arrêts sur la Télé-réalité démontrent parfaitement cela. Dans ces arrêts célèbres dits *Ile-de-la-Tentation* du 3 Juin 2009⁷⁰, la prestation de travail consistait pour les participants, pendant un temps et dans un lieu sans rapport avec le déroulement habituel de leur vie personnelle, à prendre part à des activités imposées et à

⁷⁰ Cass. Soc. 3 juin 2009, n°08-40.981. à 08-40.983. et n°08-41.712. à 08-41.714., *Bulletin 2009 V*, n° 141

exprimer des réactions attendues, ce qui distingue une telle activité du seul enregistrement de leur vie quotidienne.

Par ailleurs, dans ses arrêts *Ile-de-la-Tentation II* du 4 Avril 2012⁷¹ et *Mister France* du 25 Juin 2013⁷², la Chambre sociale de la Cour de cassation souligne que la prestation de travail des participants à l'émission avait pour finalité la production d'un bien ayant valeur économique. Par conséquent, selon la jurisprudence citée, la prestation de travail possède donc plusieurs critères comme le fait d'être une activité imposée pendant un temps et dans un lieu sans rapport avec le déroulement habituel de la vie personnelle, ou encore le fait que l'activité concourt à la production et la fabrication d'un bien marchand ayant une valeur économique et qui va faire l'objet d'un échange sur un marché.

Au contraire, l'engagement religieux n'exclut pas l'existence d'une prestation de travail sauf lorsque cette activité est accomplie pour le compte et au bénéfice d'une congrégation ou d'une association culturelle légalement établie⁷³. De même, ne constitue pas une prestation de travail, une activité ayant pour objet l'insertion ou la réinsertion sociale, la qualification en contrat de travail étant donc exclue⁷⁴.

B- La rémunération comme critère secondaire du contrat de travail

Malgré la diversité possible des types de rémunération pouvant être pris en compte pour caractériser l'existence d'un contrat de travail (1), ce critère demeure secondaire par rapport aux deux autres (2).

1- Les différents aspects de la rémunération admis en droit

Le contrat de travail n'est pas un contrat à titre gratuit mais à titre onéreux. Dans la recherche d'un contrat de travail, le juge de la requalification va prendre en compte toutes formes de rémunération, qu'elles soient sous forme monétaire ou en nature (logement, nourriture etc.). La rémunération faible (en dessous du minimum légal) ou dérisoire fait également l'objet d'une prise en compte par le juge. On peut ainsi parler d'une conception assez souple de la rémunération.

⁷¹ Cass. Soc. 4 avril 2012, n°10-288.18 à 10-288.30

⁷² Cass. Soc. 25 juin 2013, n°12-13.968., *Bulletin 2013 V*, n° 165

⁷³ Cas. Soc. 20 janvier 2010, n°08-42.207

⁷⁴ Cass. Soc. 9 mai 2001 dit *Emmaus*, n°98-46.158 *Bull. civ. V*, n°124

A titre d'exemple, la Chambre sociale de la Cour de cassation a admis le bénévolat salarié dès lors qu'une somme forfaitaire destinée à rembourser les frais réellement engagés par un bénévole est supérieure aux frais⁷⁵ : il y a donc rémunération pouvant ouvrir la porte au contrat de travail.

2- La place secondaire de la rémunération comme critère du contrat de travail

En tout état de cause, une relation de travail peut exister en pratique même si elle ne porte pas son nom. En effet, une personne physique peut parfaitement se trouver dans une situation déplorable où elle fournit une prestation de travail consciemment en étant sous la subordination, sans forcément sans rendre compte ou a contrario consciemment, d'une autre personne. Cette personne fournissant une prestation de travail ne demandera n'attendra donc pas la contrepartie, notamment une rémunération, si la relation s'apparente à du bénévolat ou si la personne pour laquelle elle travaille ne s'apparente pas, au premier abord à un employeur au sens du Droit du travail.

Et cette situation blâmable se présente quelque part dans l'ubérisation.

II- Le lien de subordination juridique, clé de voûte du contrat de travail

Le lien de subordination a été érigé par la jurisprudence en tant que critère décisif du contrat de travail (A). Au fil du temps, l'évolution des formes de mise au travail a poussé le juge à adapter son appréciation et remanier ce critère selon les exigences contemporaines (B).

A- La consécration prétorienne du lien de subordination

En créant ce critère du contrat de travail, le juge lui a octroyé une véritable importance le rendant incontournable (1) et une définition précise (2).

1- La valeur centrale accordée au lien de subordination juridique

La jurisprudence a érigé un cadre précis du lien de subordination comme critère décisif du contrat de travail.

⁷⁵ Cass. Soc. 29 Janvier 2002 dit *Croix-Rouge*, n°99-42.697

En effet, la jurisprudence (implicitement) et la doctrine (expressément) admettent largement que le lien de subordination constitue le critère principal et décisif du contrat de travail, autrement dit la clé de voûte. Cela s'explique par le fait que ce critère permet de différencier nettement le travail salarié du travail indépendant, c'est-à-dire le contrat de travail et tout autre type de contrat voisin (le contrat d'entreprise, le contrat de société, le contrat de prestation de services, le contrat de sous-traitance etc.).

Le lien de subordination, après avoir été consacré comme critère du contrat de travail par la jurisprudence, a connu une certaine évolution dirigée par cette même jurisprudence.

Par définition, un salarié se place sous les ordres et le commandement d'un employeur pour fournir sa force de travail en contrepartie d'une rémunération. Il apparaît donc que le salarié entretient avec son employeur un lien et une dépendance tout autant juridique qu'économique.

L'objectif du Droit du travail réside dans la protection du salarié, partie faible au contrat de travail. Néanmoins, la majorité des personnes tiennent leurs ressources de leur travail sans être systématiquement salariés. De même, une relation de dépendance économique peut tout à fait exister sans qu'il n'y ait une relation de travail (c'est le cas par exemple des enfants à l'égard de leurs parents).

2- La définition tardive mais précise du lien de subordination juridique

Ainsi, la Chambre sociale de la Cour de cassation opte clairement pour le lien de subordination juridique pour caractériser l'existence d'un contrat de travail. En effet, dans l'arrêt Bardou du 6 Juillet 1931, la Cour de cassation énonçait que « *la condition juridique d'un travailleur à l'égard de la personne pour laquelle il travaille ne saurait être déterminée par la faiblesse ou la dépendance économique dudit travailleur et ne peut résulter que du contrat conclu entre les parties* »⁷⁶. D'ailleurs, le législateur consacra ce critère de lien de subordination à l'article L.8221-6 du Code du travail avec la loi du 30 décembre 1982⁷⁷ dans le cadre du travail dissimulé.

Le lien de subordination faisait l'objet d'une importance particulière mais la jurisprudence ne lui a accordé une définition qu'à la fin du XXème siècle. En effet, dans

⁷⁶ Cass. Civ. 6 Juillet 1931, D. 1931.1.131.

⁷⁷ Article 29 de la Loi n°82-1153 du 30 Décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs

un arrêt très célèbre dit *Société Générale*, le lien de subordination se caractérise comme « l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné »⁷⁸. Le lien de subordination juridique se caractérise donc par la réunion de trois facultés de l'employeur : un pouvoir de direction et de gestion, un pouvoir de contrôle et un pouvoir disciplinaire. Dès lors qu'une personne possède ces pouvoirs sur une autre, dans le cadre d'une relation professionnelle, elles entretiennent alors une relation de travail.

B- L'évolution de l'appréhension jurisprudentielle du lien de subordination

L'appréciation du lien de subordination par le juge a connu deux époques : l'une caractérisant une approche plutôt traditionnelle (1) et l'autre plus moderne (2).

1- Une première phase d'appréciation traditionnelle du lien de subordination

Concernant son évolution, la Haute juridiction adapta cette création prétorienne au fil du temps et aux nouvelles formes d'emploi salarié.

Avec l'arrêt Bardou du 6 juillet 1931⁷⁹, le lien de subordination juridique se caractérisait uniquement par un travail au « sein d'un service organisé ». Cependant, cette approche était très restreinte et écartait des situations pouvant entrer dans le champ du lien de subordination.

La Chambre sociale de la Cour de cassation, dans son arrêt dit *Société Générale*⁸⁰, opère un « revirement » et le travail « au sein d'un service organisé » descend au rang d'un simple indice pouvant caractériser l'existence d'un lien de subordination juridique.

Parallèlement à cet outil de service organisé, qui ne suffit plus à lui seul de caractériser l'existence d'un lien de subordination, la jurisprudence développe et utilise la méthode du faisceau d'indices. Autrement dit, le juge de la requalification doit trouver et analyser des indices factuels supplémentaires permettant d'établir le lien de subordination.

⁷⁸ Cass. Soc. 13 Novembre 1996, n°94-13.187.

⁷⁹ Cass. Civ. 6 Juillet 1931, Dalloz 1931.1.131

⁸⁰ Cass. Soc. 13 Novembre 1996, n°94-13.187.

Dans un arrêt du 14 janvier 1982⁸¹, la Chambre sociale de la Cour de cassation a refusé d'admettre l'existence d'un lien de subordination, donc d'un contrat de travail, au motif qu'aucun élément supplémentaire au fait de travailler dans un service organisé n'existait en l'espèce. Ainsi, une activité libérale peut être exercée dans un service organisé où « *la seule contrainte tenait à la fixation du lieu et de la date* » des tâches à accomplir, sans tomber sous le coup du contrat de travail.

Néanmoins, dans un arrêt du 4 mars 1983⁸², la Cour de cassation retient l'existence d'un lien de subordination, et donc du salariat, alors que le salarié était initialement « libéral » et qu'il jouissait d'une liberté dans l'aménagement de ses horaires, au motif qu'il exécutait des tâches prédéfinis par l'employeur, selon une programmation officielle et au sein d'une organisation fonctionnant sous la direction et la responsabilité de l'employeur.

2- Une seconde phase d'appréciation contemporaine du lien de subordination

La Cour de cassation dépasse même les seuls éléments factuels, dans son arrêt dit *Labbane* rendu le 19 décembre 2000⁸³, en utilisant les stipulations contractuelles d'un contrat de location pour caractériser le lien de subordination. Ainsi, les stipulations contractuelles deviennent des outils entrant dans le faisceau d'indices.

Comme nous l'avons énoncé précédemment pour le critère de la prestation de travail, la Cour de cassation retient l'existence d'un lien de subordination juridique en matière de Télé-Réalité. En effet, l'arrêt dit *Ile-de-la-Tentation* du 3 Juin 2009⁸⁴, suivi par les arrêts intitulés *Mister France* du 25 Juin 2013⁸⁵ et *Pékin Express* du 4 Février 2015⁸⁶, démontrent que les participants étaient liés par un contrat de travail à la production des différentes émissions où le juge de la requalification utilise la méthode de faisceau d'indices et la méthode du faisceau de preuves pour caractériser l'existence d'un lien de subordination.

Dans la première affaire, les juges mettent en avant les obligations contractuelles, pesant sur les salariés en question, de participer à des tâches et des activités, de respecter une programmation

⁸¹ Cass. Soc. 14 Janvier 1982, n°80-42.256. et 80-42.257., Bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale n°19

⁸² Ass. Plén. 4 Mars 1983, n°81-11.647. et 81-15.290., *Bull.* 1983, n° 3

⁸³ Cass. Soc. 19 Décembre 2000, n°98-40.572., Bulletin 2000 V n° 437 p.337

⁸⁴ Cass. Soc. 3 Juin 2009, n°08-40.981. à 08-40.983. et n°08-41.712. à 08-41.714., Bulletin 2009, V, n° 141

⁸⁵ Cass. Soc. 25 Juin 2013, n°12-13.968., *Bulletin 2013 V*, n° 165

⁸⁶ Cass. Soc. 4 Février 2015, n° 13-25.621. à 13-25.626.

précise imposée, des horaires fixés unilatéralement et imposées, d'être disponible de façon permanente, et à défaut, des sanctions étaient prévues.

Dans la deuxième affaire, les juges analysent le règlement et en déduisent que les salariés étaient sous l'autorité de l'employeur disposant d'un pouvoir de sanction, qu'il y avait une durée précise de la tâche accomplie et des lieux précis de restauration et d'hébergement et que la tâche à accomplir était prédéterminée et imposée par l'employeur.

Dans la troisième affaire, les juges affirment que les salariés étaient placés sous l'autorité d'un supérieur hiérarchique doté d'un pouvoir de sanction et que ce dernier leur imposait de multiples contraintes concernant leurs comportements et leurs effets personnels. De plus, il y avait une interdiction de communiquer avec leur environnement habituel et le règlement pouvait être modifié à l'initiative de la société selon ses propres intérêts.

Cette analyse du cadre jurisprudentiel du lien de subordination montre deux choses majeures. D'abord, le lien de subordination demeure effectivement le critère principal du contrat de travail. Puis, le juge de la requalification dispose d'outils pour pouvoir caractériser son existence, comme le service organisé, le faisceau d'indices et le faisceau de preuves.

La recherche d'un lien de subordination par le juge permet donc d'établir l'existence d'un contrat de travail. L'intérêt majeur de la requalification en relation de travail, comme nous l'avons analysé, réside dans l'applicabilité et l'application de l'arsenal de protection issu du Droit du travail.

Section 2 – Le contournement flagrant des critères du contrat de travail par l’ubérisation

L’indépendance des prestataires peut être remise en cause car elle semble n’être que de façade. En effet, les trois critères du contrat de travail apparaissent mais d’une manière inclassable et issue d’un nouveau modèle économique. En tout état de cause, le juge de la requalification remarquerait facilement l’existence d’une prestation de travail, d’une rémunération et d’un lien de subordination ubérisés (I). A défaut, une approche fonctionnelle de l’employeur entérinerait les doutes (II).

I- L’évidence de l’existence d’une relation de travail par le contournement flagrant mais exclusif des critères du contrat de travail

Les relations contractuelles entretenues entre les plateformes d’emploi ubérisées et leurs prestataires indépendants sont très spécifiques. Étrangement, les contrats comportent des clauses faisant surgir les critères du contrat de travail (A) et des obligations, rappelant ces mêmes critères, utilisées par un employeur pour l’exercice de ses trois pouvoirs (B).

A- L’existence de clauses contractuelles rappelant le contrat de travail

Il faut rappeler que le critère de la prestation de travail découle naturellement de ces activités. En effet, les plateformes d’emploi proposent d’exercice d’activités professionnelles. Néanmoins, l’analyse attentive des clauses contractuelles démontrent le contournement du critère de rémunération (1) et surtout le critère du lien de subordination (2) du contrat de travail.

1- Une rémunération ubérisée assimilable au critère de rémunération traditionnel

L’ubérisation se caractérise par un mode d’organisation de l’activité économique qui passe par un effacement du lien de subordination, clé de voûte du contrat de travail. Mais l’effacement n’est qu’apparent car la plateforme codétermine l’activité exercée et impose des contraintes⁸⁷.

⁸⁷ BIDEET (A.) et PORTA (J.), « Le travail à l’épreuve du numérique », *RDT* 2016, 23 Mai 2017, n°5, p.328

En effet, la plateforme d'emploi ubérisée joue le rôle, du moins en apparence, d'un simple intermédiaire, coordinateur entre le consommateur et le prestataire (travailleur indépendant)⁸⁸, dans la mesure où les prérogatives de la commande et du contrôle (relevant normalement des pouvoirs de l'employeur) relèvent des consommateurs. L'ubérisation permet à la plateforme d'emploi de n'avoir, officiellement, qu'une mission d'intermédiaire, sans intervenir durant l'exécution de la prestation, pour une simple commission versée par le prestataire.

En ce sens, l'ubérisation contourne ce critère du contrat de travail d'une manière très efficace. En effet, dans les contrats de référencement et de prestations de services, un certain type de clause revient systématiquement. Cette clause instaure un mandat entre le prestataire et la plateforme numérique d'emploi, concernant la perception du paiement du client. Autrement dit, le mandataire (la plateforme) reçoit le paiement au nom du prestataire (le mandant), prélève sa propre commission puis verse le restant au prestataire à titre de revenu. Les plateformes insistent bien sur le fait que le revenu perçu n'est pas dû par la plateforme mais il représente le paiement direct du client. Cependant, dans le cadre d'une activité professionnelle indépendante, le prestataire reçoit le paiement directement de la part du client et verse ensuite une commission à une éventuelle plateforme intermédiaire. D'ailleurs, le montant de cette commission fait souvent l'objet de controverses. En effet, son mode de variation dépend de l'expansion de la plateforme sur un territoire donné : lorsqu'une plateforme ubérisée s'installe dans une nouvelle ville (donc un nouveau marché), le montant de la commission demeure raisonnable et avoisine 10 à 15%, alors qu'avec le temps, une fois bien installé et répandue dans cette ville, la plateforme se permet généralement une baisse des tarifs (pour démocratiser ses services et attiser la demande) et une augmentation du montant de la commission, atteignant en moyenne 30% .

Le versement du coût de la prestation réalisé s'apparente donc à une forme de rémunération. Le doute s'amplifie car la majorité des plateformes, notamment *Uber* et *Deliveroo*, verse le montant dû au prestataire à des échéances répétitives. Généralement, les prestataires perçoivent, chaque semaine, le montant global des prestations réalisées de la semaine précédente. L'opération s'opère par virement bancaire de la part de la plateforme. Par conséquent, l'ubérisation contourne le critère de rémunération du contrat de travail, du moins théoriquement.

⁸⁸ BIDEZ (A.) et PORTA (J.), « Le travail à l'épreuve du numérique », *RDT* 2016, 23 Mai 2017, n°5, p.329

2- Une dépendance ubérisée assimilable au critère de lien de subordination traditionnel

Certaines clauses des contrats de référencement et de prestation de services prévoient des exigences de qualité à la charge des prestataires. Par exemple, *Uber* impose un nettoyage récurrent des véhicules, la mise à disposition de sucreries et de boissons et une apparence parfaite tant dans la tenue vestimentaire que dans le comportement avec le client. *UberEats* et *Deliveroo* imposent quant à elles l'entretien des vélos de livraison, le port d'un gilet mentionnant le nom de la société et la transportation de la nourriture à livrer dans un sac à dos spécifique étanche afin de préserver la nourriture à une température indispensable. Par ailleurs, il existe des clauses prévoyant la fixation unilatérale du prix selon une tarification dynamique. Or théoriquement, un travailleur indépendant garde le monopole de la fixation du prix. Mais dans la relation ubérisée, ce n'est plus le cas. Par exemple, *Deliveroo* impose le prix de la prestation et prévoit même des « suppléments tarifaire » fixés unilatéralement pour les week-ends et par climat défavorable (pluie ou neige). *Uber* quant à lui légitime cette faculté de fixation unilatérale du prix par un mécanisme de tarification dynamique qui varie selon la demande. Ainsi, il existe même un lien de subordination économique dans le travail ubérisé car les prestataires indépendants dépendent économiquement des plateformes d'emplois. Certaines clauses, assimilables à des clauses pénales, permettant des retenues sur les prix facturés à titre de sanction pour mauvaise notation de la part du client. Par exemple, la plateforme *MenuNextDoor* s'octroie même la faculté de faire une « rétrocession » sur la somme versée au prestataire pour rembourser le client en cas de mécontentement de ce dernier.

B- L'existence d'un cadre contraignant ubérisé rappelant celui le contrat de travail

Les relations d'affaires ubérisées traduisent souvent l'existence d'un cadre contraignant s'imposant au prestataire ubérisé. Ces clauses contraignantes stipulent généralement des obligations octroyant à la plateforme d'emploi un certain pouvoir sur le prestataire, fortement assimilable au pouvoir de direction (1) et aux pouvoirs de contrôle et de sanction de l'employeur (2).

1- Les clauses rappelant le pouvoir de direction de l'employeur

Les plateformes d'emploi imposent un cadre contraignant au prestataire, sur plusieurs niveaux. Les prestataires demeurent libres de choisir leurs horaires de travail effectif mais des créneaux horaires doivent être respectés, et à défaut, des sanctions s'appliquent. Par exemple, chez *UberEats* et *Deliveroo*, malgré un libre choix des horaires de connexion, les livreurs sont contraints de se connecter aux heures du déjeuner et du dîner ainsi que le week-end car elle doit pouvoir répondre et s'adapter à la demande, dans un souci de ne pas dégrader sa marque auprès de la clientèle, bizarrement comme si les clients étaient les leurs. A cela s'ajoute une obligation d'accepter un seuil minimum de courses qui varie selon les plateformes ubérisées. Par exemple, chez *Uber*, dans l'hypothèse d'un refus de plus de trois courses consécutives ou plus d'une dizaine de courses par mois, les chauffeurs risquent des avertissements pouvant même aller jusqu'à la radiation des registres, une exclusion du réseau. Pour d'autres plateformes, il faut maintenir un taux d'acceptation des courses d'au moins 80% des offres reçues (avec des restrictions strictes sur le nombre de courses pouvant être annulées) et le prestataire ne connaît pas d'avance la volonté des clients.

Par ailleurs, la grande majorité des plateformes s'accordent la faculté d'évaluer indirectement les prestataires. Généralement, l'évaluation se base sur une notation des prestataires par les clients, selon des « critères objectifs » et sur une échelle de 0 à 5 points (exprimés en étoiles). La moyenne de la notation se trouvent en dessous de 4,5 sur 5 est sanctionnée. Les clients et les prestataires se notent anonymement après chaque prestation effectuée. La moyenne des notations, mise à jour systématiquement, s'affiche au client et au prestataire lors de la convenance d'une nouvelle prestation à effectuer. *Uber* se garde les critères pris en compte dans la notation, et on peut déduire qu'en réalité, elle s'octroie un large champ d'appréciation : les « bons » prestataires, donc les plus rentables, seront mis en avant par rapport aux autres.

D'autre part, les prestataires de la majorité des plateformes d'emplois, pourtant travailleur indépendant, n'ont aucunement la possibilité de travailler pour plusieurs plateformes simultanément ou de développer leur propre clientèle.

2- Les clauses rappelant les pouvoirs de contrôle et de sanction de l'employeur

Les plateformes utilisent même un système de géolocalisation permettant deux choses : une première voulue par celles-ci, leur permettant de mettre en relation le client avec le prestataire (connecté) le plus proche, et une deuxième officieuse mais désirée, pour surveiller en permanence le prestataire durant l'exécution de l'activité (le respect du chemin

emprunté etc.). Cette géolocalisation, pourtant interdite par la loi⁸⁹, est toujours utilisée par les plateformes ubérisées.

Finalement, les plateformes ubérisées se réservent un droit de rupture unilatérale de la relation contractuelle à titre de sanction. En effet, en cas de non-respect de ces différentes clauses contractuelles, le prestataire ubérisé reçoit des avertissements et généralement, au bout du troisième, il reçoit un message sur son espace professionnel qu'il est radié du système.

Par conséquent, ces clauses et ce cadre contraignant imposés unilatéralement au prestataire permet une intervention et un contrôle de la plateforme non seulement sur le résultat de chaque prestation (ce qui peut être admis dans une relation d'indépendance juridique du travailleur) mais également sur l'exécution de la tâche à accomplir. C'est ici que se trouve l'ambiguïté car dans ce cas précis, la plateforme ubérisée exerce en réalité, contrairement à ce qu'elle prétend, un pouvoir de direction et de sanction similaires à ceux d'un employeur dans le cadre d'une relation de travail : c'est un indice d'un contrôle total sur l'existence de la relation de travail du prestataire⁹⁰ assimilable donc à une relation de travail.

II- La confirmation de l'existence d'une relation de travail par une approche fonctionnelle de l'employeur

La « fonction » d'employeur se retrouve en matière d'ubérisation (A) dans la mesure où les plateformes d'emploi ubérisées exercent les cinq fonctions principales d'un employeur traditionnel (B).

A- L'approche fonctionnelle de l'employeur en matière d'ubérisation

Une approche fonctionnelle de l'employeur (1) faciliterait la reconnaissance juridique d'une réalité pratique : les plateformes d'emploi ubérisées entreraient dans la catégorie d'employeur au sens du contrat de travail (2).

⁸⁹ Loi n°2014-1104 du 1^{er} Octobre 2014 relative aux taxis et aux véhicules de transport avec chauffeur (dite *Loi Thévenoud*)

⁹⁰ PRASSL (J.), « Uber devant les tribunaux : le futur du travail ou juste un autre employeur ? », *RDT* 2017, 28 Juin 2017, n°6, p.439

1- La théorie de la « fonction d'employeur »

Une approche fonctionnelle de l'employeur permet d'affirmer que la plateforme d'emploi ubérisée peut s'assimiler à un employeur au sens du Droit du travail⁹¹. Par définition, la « fonction » de l'employeur désigne l'une des actions et prérogatives de l'employeur dans le cadre des droits et des devoirs qui lui incombent à travers le contrat de travail. En ce sens, la fonction de l'employeur consiste en cinq fonctions principales : la création et la rupture du contrat de travail, la réception du travail et de ses fruits, la fourniture d'un travail et le versement d'une contrepartie puis la gestion du marché intérieur et extérieur de l'entreprise.

2- L'application de la « fonction d'employeur » par l'ubérisation

En matière d'ubérisation, les plateformes numériques d'emploi semblent donc exercer la fonction d'employeur. En effet, cette conception de l'employeur qui écarte l'identification contractuelle de celui-ci, permet de mettre l'accent sur l'exercice de chaque fonction de l'employeur et ainsi intégrer les plateformes d'emploi ubérisées parmi la catégorie des employeurs.

B- Les cinq fonctions de l'employeur présentes en matière d'ubérisation

L'ubérisation, telle qu'elle est appliquée par les plateformes numériques de travail, traduit la mise en œuvre des cinq fonctions principalement exercées par un employeur traditionnel, d'une part celles relevant du contrat de travail (1) et d'autre part celles se renvoyant à la gestion de l'entreprise (2).

1- L'exercice des fonctions de l'employeur relatives au salarié exercées à travers l'ubérisation

Les plateformes d'emploi ubérisées exercent pleinement la fonction d'employeur car on retrouve systématiquement les cinq fonctions, contrairement à ce qu'elles peuvent affirmer.

Premièrement, les plateformes d'emploi ubérisées créent et mettent fin aux emplois. En effet, ce pouvoir de l'employeur allant de l'embauchage jusqu'à la rupture de

⁹¹ PRASSL (J.), « Uber devant les tribunaux : le futur du travail ou juste un autre employeur ? », *RDT* 2017, 28 Juin 2017, n°6, p.439

la relation de travail se retrouve dans l'ubérisation. A titre d'exemple, *Uber* sélectionne pointilleusement ses futurs prestataires. Le processus d'admission pour travailler avec la plateforme est assez complexe. Les prestataires doivent s'inscrire sur la plateforme et créer un compte professionnel, leur imposant le respect de nombreuses conditions. Cette dernière vérifie attentivement le véhicule de travail du prestataire, les licences et la validité des assurances. Par ailleurs, *Uber* se réserve la faculté de mettre fin à la relation de travail en empêchant le prestataire d'avoir accès à la plateforme. Sans justification systématique, *Uber* envoie un courrier électronique au prestataire lui notifiant sa « désactivation ». Pour être « réactivé », le prestataire doit répondre aux exigences qu'il n'a pas respecté et le processus demeure assez lourd. Par conséquent, les plateformes ubérisées contrôlent entièrement les prestataires tout en tirant profit de leur prestation de travail.

Deuxièmement, les plateformes d'emploi ubérisées perçoivent les fruits des prestations de travail fournies par leurs prestataires et en leur nom. Concernant *Uber*, elle perçoit directement les fruits du travail du prestataires, c'est-à-dire le paiement par le client. En effet, elle se réserve cette faculté car les clients sont les siens et non ceux du prestataire qui n'a pas sa propre clientèle et doit travailler exclusivement avec ceux de la plateforme.

La facturation ainsi que les réclamations et les plaintes des clients sont gérées également par *Uber*. L'objectif de ce système demeure l'empêchement total de toute interaction financière entre le client et le prestataire et c'est en ce sens que l'ubérisation exerce cette fonction de perception des fruits du travail relevant à l'origine de l'employeur.

Troisièmement, les plateformes de travail ubérisées fournissent un travail et le rémunèrent. A titre d'exemple, *Uber* fournit l'exercice d'une activité professionnelle de transport de personne, et entre autres de ses clients. Le prestataire fournit une prestation de service au client. La plateforme met même à disposition du prestataire un outils de travail, à savoir un smartphone pour avoir accès au réseau et être en relation avec les clients. Quant à la « rémunération », *Uber* verse au prestataire, après avoir prélevé sa commission (qui varie selon le temps et le territoire), les montants facturés au client. Cela s'apparente donc à une rémunération dans la mesure où le paiement est perçu par la plateforme et le versement se réalise après le prélèvement de la commission. Ici, l'ubérisation rappelle donc la fonction de fourniture d'un travail et le versement d'une rémunération caractérisant l'employeur traditionnel.

2- L'exercice des fonctions de l'employeur relatives à la gestion de l'entreprise à travers d'ubérisation

Quatrièmement, les plateformes d'emploi ubérisées exercent la fonction d'employeur de coordination et de contrôle de l'ensemble des facteurs de production, avec notamment la faculté d'imposer des conditions de travail, une manière productive propre et des objectifs et des résultats. Concernant *Uber*, la plateforme garde la mainmise sur l'ensemble de la réalisation de la prestation. Par exemple, le client sera mis en liaison avec le prestataire une fois que ce dernier accepte la course et tous les aspects de l'exécution du trajet feront l'objet d'un contrôle strict et instantané de la part d'*Uber*. Le prestataire se voit même imposé un chemin prédéfini et précis à suivre que le client pour lequel le client paye. A défaut, le prestataire aura un rappel à l'ordre instantané par la plateforme lui indiquant qu'il n'a pas respecté le chemin et le client pourra toujours se plaindre pour cette raison s'il a subi un préjudice lors de la tarification. Par ailleurs, *Uber* contrôle strictement le choix du véhicule (une berline luxueuse de couleur sombre d'une certaine année et d'un certain kilométrage) et inspecte régulièrement sa propreté et son entretien. *Uber* contrôle même la musique à jouer pendant le trajet. En effet, les partenariats de la plateforme permettent de proposer une variété d'applications musicales laissant la possibilité au client d'individualiser la musique et créer sa propre playlist.

Par conséquent, en matière d'ubérisation, la gestion du marché interne s'assimile donc à la gestion du marché interne à l'entreprise d'un employeur traditionnel.

Cinquièmement et finalement, les plateformes d'emploi ubérisées, assimilables à une entité, dirige et entreprend l'activité économique des prestataires (les entreprises) selon le retour de bénéfices potentiels, tout en restant exposée à toute perte résultant des entreprises. En effet, les plateformes ubérisées choisissent et proposent les prestations à réaliser prioritairement aux « bons » prestataires, c'est-à-dire ceux ayant une bonne notation et une bonne réputation auprès des clients. Cela s'explique par leur rentabilité et l'image positive qu'ils dégagent de la marque de la plateforme, fournissant donc un service global sous le manteau d'une entité unifiée.

Pour conclure, l'ubérisation se présente donc comme un modèle économique rappelant fortement le contrat de travail. D'une part, la relation contractuelle mise en œuvre « trahit » le modèle car une analyse de celle-ci permet de tracer les contours du salariat. D'autre part, l'ubérisation reprend entièrement les fonctions de l'employeur traditionnel au sens du Droit du travail. Finalement, le contournement du contrat de travail par des méthodes novatrices s'affirme. Les plateformes d'emploi ubérisées agissent comme des employeurs car elles dirigent et contrôlent étroitement leurs prestataires. Elles possèdent et exercent, d'une manière tout à fait originale, un pouvoir de direction, un pouvoir de contrôle et même un pouvoir de sanction. N'y a-t-il pas là de raisons suffisantes de dénoncer une fraude au droit du travail normalement applicable ?⁹²

Face à cette ressemblance étrange de l'activité professionnelle ubérisée au salariat, le juge de la requalification pourrait naturellement utiliser ses outils juridiques, notamment l'analyse factuelle et contractuelle ainsi que les méthodes de faisceau d'indices et de faisceau de preuve, pour démontrer le contournement des critères du contrat de travail et caractériser l'existence de ce dernier.

⁹² JEAMMAUD (A.), « Uber, Deliveroo : requalification des contrats ou dénonciation d'une fraude à la loi ? », *Semaine Sociale Lamy*, 4 Septembre 2017, n°1780, p.4

PARTIE 2 – LA NECESSITE D’UNE NOUVELLE APPROCHE DU CONTRAT DE TRAVAIL POUR APPREHENDER L’UBERISATION

L’ubérisation symbolise donc une manière pour la plateforme d’emploi d’entretenir en pratique une relation de travail spécifique ses prestataires. Sans entrer dans le cadre du salariat, ce modèle économique exploite un vide juridique écartant l’applicabilité des obligations à la charge d’un employeur traditionnel issues de l’existence d’un contrat de travail. Face à cette utilisation abusive et « malhonnête », « immorale » de la liberté d’entreprendre aboutissant à un empiètement irrégulier sur le terrain du salariat, la requalification en contrat de travail des relations de travail ubérisées semble retenue en urgence (Chapitre 1). Cependant, la requalification en contrat de travail posera certainement des problèmes majeurs. Ainsi, en réponse à une volonté devenue chronique d’adaptation et de modernisation du contrat de travail en vue d’entrer en cohésion avec le mode de fonctionnement de nos sociétés contemporaines, l’ubérisation semble être la révolution attendue pouvant tout à fait pousser à réformer notre Droit du travail, et particulièrement nos relations individuelles du travail (Chapitre 2).

Chapitre 1 – La requalification de la relation ubérisée en contrat de travail comme solution envisagée

Malgré quelques hésitations, la tendance mondiale quant à la régulation de l'ubérisation converge vers la requalification en contrat de travail. Envisagée comme solution, le juge national pourrait même aller plus loin et mettre en œuvre une technique juridique qui ne lui est pas étrangère. En effet, comme il l'a déjà réalisé, il pourrait tout à fait édifier un cadre prétorien de requalification spécifique à l'ubérisation (Section 1). Néanmoins, il faut ne pas perdre d'esprit que la requalification des relations de travail ubérisées en contrat de travail emporterait des conséquences lourdes. En plus du risque d'atteinte consécutive à la liberté d'entreprendre qu'elle présente, cette approche de l'ubérisation aggraverait considérablement, au point de ne plus pouvoir revenir en arrière, le bouleversement déjà entamé de notre système social (Section 2).

Section 1 – La requalification en contrat de travail comme solution logique à court terme

Au regard de son pouvoir de requalification et d'appréciation souverain, le juge national transcrit avec prudence et timidité cette mesure de requalification en contrat de travail admise et répandue à travers le monde (I). Pourtant, un cadre prétorien de critères de requalification pour les relations de travail ubérisées reste envisageable (II).

I- Un consensus international peinant à s'installer en France

Au niveau international, l'ubérisation s'appréhende et s'encadre par la requalification des relations entre les plateformes de travail ubérisées et leurs prestataires en contrat de travail, et cela sans grandes difficultés juridiques⁹³ (A). Toutefois, cette vision ne semble pas autant admise en France (B). Ainsi, une convergence se dessine entre l'appréhension de l'ubérisation par les institutions internationales (A) et les tribunaux compétents, dans divers Etats, en matière de requalifications (B).

⁹³ FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.166

A- Une approche internationale évidente de l'ubérisation

Une convergence quant à l'appréhension de l'ubérisation se apparaît tant au niveau institutionnel (1) qu'au niveau juridictionnel (2).

1- Une convergence institutionnelle vers la méfiance quant à l'ubérisation

En premier lieu, une approche institutionnelle de l'ubérisation se dessine à travers les institutions d'ordre international.

L'Organisation Internationale du Travail, dans une recommandation en 2006⁹⁴, fait part de son inquiétude sur une situation particulière, existante et allant se développer. Selon l'OIT, il existe des situations où des arrangements et des montages contractuels ayant pour conséquence (pour ne pas dire des « objectifs déguisés ») la privation pour les travailleurs de leurs droits sociaux et de leur protection.

Pour cette raison, l'OIT recommande aux Etats membres d'établir et d'améliorer une réglementation, au niveau national, permettant de remplir tout vide juridique pour empêcher toute incitation à « *déguiser une relation de travail* ». L'institution internationale anticipait donc, et cela dès 2006, l'apparition et le développement de l'économie collaborative et de ses dérives comme l'ubérisation.

Sur l'ubérisation, l'OIT s'est prononcée récemment dans deux rapports du 13 octobre 2016⁹⁵ et du 18 Novembre 2016⁹⁶, à travers lesquels l'institution préconise l'encadrement de ces « *formes atypiques d'emploi* ».

Le Droit communautaire, notamment à travers la Commission Européenne⁹⁷, rejoint l'OIT sur la question et développe une approche similaire sur la question. Selon cette institution européenne, le « *mode de mise à disposition et de consommation de*

⁹⁴ OIT R198, Recommandation n°198 sur la relation de travail (2006)

⁹⁵ Document de recherche de l'OIT n°18, « L'avenir du travail : sens et valeur du travail en Europe », publié le 13 Octobre 2016, MEDA Dominique, RP/018[ILO_REF] 2306-0875 (Web PDF)[ISSN]

⁹⁶ OIT, « Régulation du marché du travail : faire des emplois atypiques des emplois décents », BERG Janine, Editorial 18 Novembre 2016

⁹⁷ Commission Européenne, étude COM(2015) 550 final du 28 Octobre 2015, Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Economique et Social Européen et au Comité des Régions, intitulé « Améliorer le marché unique : de nouvelles opportunités pour les citoyens et les entreprises », SWD(2015) 202 final et SWD(2015) 203 final.

nombreux biens et services change rapidement ». Ce phénomène est la conséquence directe du « *développement rapide de l'économie collaborative* » que la Commission définit d'ailleurs comme « *un écosystème complexe, fondé sur des services à la demande et l'utilisation temporaire de biens reposant sur des échanges conclus sur des plateformes en ligne* ».

Tout en mettant en avant les bienfaits de cette nouvelle économie, la Commission pointe du doigt les enjeux que provoque l'ubérisation. Elle souligne que « *les réactions hâtives ou inappropriées à ces enjeux risquent de créer des inégalités et d'entraîner une fragmentation des marchés* ». En ce sens, il est nécessaire de développer « *un environnement réglementaire clair et équilibré* » ne freinant pas le développement de l'économie collaborative mais octroyant également une protection effective aux travailleurs et une garantie d'absence « *de toute entrave réglementaire inutile* ».

2- Une convergence juridictionnelle vers la requalification en contrat de travail

En second lieu, une approche juridictionnelle de l'ubérisation traduit une certaine convergence vers la requalification des relations ubérisées en relation de travail.

Aux Etats-Unis, terre de naissance de l'ubérisation, la problématique sur le statut des prestataires ubérisés s'est posée rapidement. En ce sens, deux recours collectifs ont été déposés contre la plateforme Uber, en Californie et au Massachusetts. Par un jugement, confirmé en appel par l'*Unemployment Insurance Appeals Board*, le *Labor Commissioner* de Californie⁹⁸ a requalifié les relations contractuelles et factuelles entretenues par la plateforme *Uber* avec un certain nombre de ses chauffeurs en contrat de travail, qui, par conséquent, a dû s'acquitter du paiement des cotisations sociales y afférent.

Dans l'optique de préserver son modèle d'activité (l'ubérisation), la société *Uber* a « généreusement » proposé une enveloppe de cent million de dollars dans le cadre d'un projet d'accord à l'amiable remis au juge Californien le 21 avril 2016 (un fonds de compensation que le juge allait redistribuer aux plaignants), mais que ce dernier a rejeté par décision du 18 août 2016. L'affaire reste à suivre aux Etats-Unis car un second projet d'accord a été déposé, et l'on voit bien à quel point la société *Uber* tient à son modèle économique de contournement du salariat.

⁹⁸ Labor Commissioner of the state of California, 16 Juin 2015, *Uber Technologies Inc./B. Berwick*

Au Royaume-Uni, la solution s'avère identique. L'*Employment Tribunals* de Londres⁹⁹ statua en faveur du salariat. Par conséquent, la société *Uber* a dû assumer les conséquences comme le respect des lois sur le salaire minimum, la limitation du temps de travail et les congés payés, pour environ cinquante milles prestataires. Pour y parvenir, le juge londonien a surmonté une difficulté, commune à tous les Etats touchés par l'ubérisation. En effet, le siège européen de la société *Uber* étant installé aux Pays-Bas, une clause dans le contrat de prestation de services stipulait l'application du Droit Néerlandais. En appliquant des dispositions issues du Droit communautaire¹⁰⁰, le juge londonien écarta cette clause et régla la difficulté juridique afférant à la loi applicable pour ce type de contrat avec des entreprises multinationales. Une fois cette difficulté surmontée, le juge londonien applique la tradition de la *Common Law*. Au fond, la démarche ressemble étroitement à la démarche française. En effet, le juge londonien a recherché « the real Relationship », c'est-à-dire le véritable contrat entre les parties, selon les conditions d'exercice et en dehors de la dénomination donnée par les parties. Eu égard au contournement des règles, le juge londonien a requalifié la relation ubérisée en contrat de travail.

L'appel formé par *Uber* contre ce jugement a donné lieu à une confirmation, par une décision du 10 novembre, de la position adoptée par le jugement de première instance.

Les décisions rendues notamment en Espagne, en Allemagne, aux Pays-Bas, en Inde, en Thaïlande, au Vietnam démontrent l'existence d'une solution convergente : la requalification des relations ubérisées en relation de travail.

Récemment, au Maroc, l'ubérisation a subi un échec notable car la société *Uber*, après trois années d'activités, abandonne et décide de se retirer du marché marocain suite à de fortes tensions et pressions sociales, similaires à celles en France en 2014 (affrontements avec les chauffeurs de taxi etc.), à cause principalement du vide juridique que le modèle ubérisé remplissait par un montage juridique déguisant la relation de travail.

Ces derniers jours, les mêmes tensions apparaissent en Turquie, où la société *Uber* fait l'objet d'un sentiment de rejet général, à cause principalement de son modèle économique, l'ubérisation. On peut alors concevoir que, dans l'hypothèse où la société

⁹⁹ *Employment Tribunals*, 28 Octobre 2016, Case n°2202550/2015, *Mr Y.Aslam, Mr J.Farrar and Others V Uber*

¹⁰⁰ Articles 3 et 8 du Règlement de Rome 593/2008/CE relatif à la loi applicable au contrat de travail

n'abandonne pas et qu'au contraire elle se développe, des recours seront déposés et aboutiront très certainement à une requalification en relation de travail.

Nonobstant les prémices, les frontières de l'approche française de l'ubérisation restent à se définir véritablement.

B- Une approche nationale hésitante de l'ubérisation

La France se situe dans une logique similaire à celle suivie dans d'autres pays concernant la situation des travailleurs des plateformes numériques face à l'ubérisation¹⁰¹. Guidé par les spécificités juridiques françaises lui conférant un pouvoir d'appréciation important (A), le juge national exprime quelques hésitations mais demeure hanter par ses habitudes de requalification en contrat de travail (B).

1- La souveraineté du juge en matière de requalification

L'article 12 du Code de procédure civile dispose que le juge « *tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables* ». Pour y parvenir, il « *doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée* ». Cette requalification judiciaire du contrat fait l'objet d'un rappel jurisprudentiel récurrent¹⁰². En Droit commun des contrats, la requalification ne représente pas une obligation à la charge du juge mais une faculté, sauf s'il existe des dispositions contraires¹⁰³.

L'article L.1221-1 du Code du travail prévoit la soumission du contrat de travail aux règles de droit commun des contrats. Cependant, le Droit du travail a pour objectif de rétablir un équilibre entre les parties au contrat de travail, c'est-à-dire l'employeur (partie forte) et le salarié (partie faible). Pour cela, le juge n'est pas tenu du 3^{ème} alinéa de cet article 12 du Code de procédure civile qui énonce une exception à cette faculté de requalification judiciaire, selon lequel « *il ne peut changer la dénomination ou le fondement juridique lorsque*

¹⁰¹ « La protection sociale des non-salariés et son financement », Haut Conseil du financement de la protection sociale, Rapport Octobre 2016, p.43

¹⁰² Cass. 2^{ème} Civ. 3 Septembre 2015, n°14-20.431

¹⁰³ Ass. Plén., 21 Décembre 2007, n°06-11.343

les parties, en vertu d'un accord exprès et pour les droits dont elles ont la libre disposition, l'ont lié par les qualifications et points de droit auxquels elles entendent limiter le débat ».

En Droit du travail, la jurisprudence prend le soin de rappeler que le juge doit donner l'exacte qualification aux actes, indépendamment de celle donnée par les parties¹⁰⁴. Cette obligation à la charge du juge se confronte à une seule condition : la demande de requalification doit être faite par une des parties¹⁰⁵.

En matière de requalification, cette faculté du juge du contrat de travail trouve son origine dans un arrêt de l'Assemblée Plénière du 4 mars 1983, au travers lequel elle soulignait qu'une « *activité exercée sous la dépendance d'un employeur ne pouvait avoir un caractère libéral* », et cela même si les parties en avaient convenu ainsi car « *la seule volonté des parties étant impuissante à soustraire le salarié au statut social qui découlait nécessairement des conditions d'accomplissement de son travail* »¹⁰⁶. L'autonomie de la volonté et la liberté contractuelles sont limitées par le juge ayant un large pouvoir d'appréciation souverain des conditions dans lesquelles l'activité s'exerce par le salarié. La particularité du Droit du travail justifie ce pouvoir d'appréciation et de requalification : ce domaine juridique est protecteur du salarié, partie faible au contrat de travail.

En ce sens, la Chambre sociale de la Cour de cassation complétait ce principe en énonçant que « *l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donné à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs* »¹⁰⁷. Ce principe de marbre tend à rééquilibrer le jeu de pouvoir découlant du contrat de travail.

Ainsi, en matière d'ubérisation, le juge du contrat de travail, saisi de demandes de requalification, peut utiliser son pouvoir d'appréciation pour caractériser l'existence ou non des critères du contrat de travail dans les relations contractuelles et factuelles entretenues par les plateformes ubérisées et leurs prestataires.

¹⁰⁴ Cass. Soc. 1^{er} Décembre 1971, n°70-13.065

¹⁰⁵ Cass. Soc. 30 Octobre 2002, n°00-45.572

¹⁰⁶ Ass. Plén. 4 Mars 1983, n°81-11.647. et 81-15.290., *Bull.* 1983 n°3

¹⁰⁷ Cass. Soc. 17 Avril 1991, n°88-40.121., *Bulletin 1991 V*, n° 200, p.122

2- Une tendance de requalification timide mais réfléchie

En France, le juge national peut, en s'appuyant sur son large pouvoir d'appréciation qu'il a, comme nous l'avons étudié précédemment, lui-même érigé, être saisi d'une demande de requalification d'une relation contractuelle ou factuelle en contrat de travail. C'est exactement ce qui lui est demandé et ce qu'il fait dans certains cas en matière d'ubérisation. En effet, comme nous l'avons analysé, les plateformes d'emplois exercent des pouvoirs similaires à ceux d'un employeur au sens du salariat.

En ce sens, malgré quelques controverses et hésitations, le juge national requalifie les relations qu'entretiennent les plateformes d'emplois avec leurs prestataires en contrat de travail.

Une première action en requalification en relation de travail fut introduite par l'URSSAF d'Ile-de-France à l'encontre de la société *Uber*. Suite à des perquisitions menées dans le cadre de ses prérogatives en Avril et Juin 2015, l'organisme mentionne, dans un procès-verbal du 17 Septembre 2015 que l'ubérisation s'agit en réalité d'une relation de travail et qu'il existe donc du travail dissimulé. Dans une première procédure (externe), l'organisme a saisi le Procureur de la République de Paris par lettre d'observation du 17 Septembre 2015 pour travail dissimulé, et dans une seconde procédure (cette fois interne), elle demanda à la plateforme le redressement de ses cotisations sociales (environ cinq millions d'euros). Suite à un désaccord, le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de Paris, saisi par les deux parties, a débouté l'organisme de recouvrement de ses demandes pour défaut de procédure dans son jugement du 14 Décembre 2016. La Cour d'appel de Paris, saisie par l'organisme, a confirmé le défaut de procédure lors des perquisitions menées et des procès-verbaux dressés.

Le Conseil de Prud'hommes de Paris fut la première juridiction réellement compétente en matière de requalification à être saisie (à l'initiative d'un groupe de chauffeurs travaillant pour *Uber*) et sa réponse était attendue.

Dans un premier temps, la juridiction a mis en avant son incompétence, au profit du Tribunal de commerce de Paris, à travers son jugement du 1^{er} juin 2015¹⁰⁸, qui sera confirmé par la Cour d'appel de Paris dans son arrêt du 7 janvier 2016¹⁰⁹. Cette position du Conseil de Prud'hommes peut être légitime et motivée mais dans tous les cas, elle traduisait

¹⁰⁸ Conseil de Prud'hommes de Paris, Section commerce, 1^{er} Juin 2015, RG n°F14/7887

¹⁰⁹ Cour d'appel de Paris, Pôle 6 – Chambre 2, 7 Janvier 2016, RG n°S15/06489

une certaine fébrilité et une crainte de se prononcer sur la question de l'ubérisation car les enjeux sont majeurs.

Dans un second temps, saisie cette fois par un prestataire de la plateforme française *LeCab* (du groupe *Voxtur*, similaire à *Uber*), la même juridiction a prôné l'artifice de l'indépendance promue par les plateformes¹¹⁰ pour aboutir à un revirement de sa propre jurisprudence et donc à une requalification en contrat de travail, dans son jugement du 20 décembre 2016¹¹¹. Ce jugement est qualifié d'instructif¹¹² quant à son raisonnement en matière d'ubérisation, permet d'appliquer les dispositions protectrices des travailleurs issues de la réglementation sociale et particulièrement du Droit du travail.

En effet, le Conseil de Prud'hommes de Paris a fait sauter le verrou de l'indépendance en mettant la lumière sur le pouvoir de sanction dont disposait la plateforme (à savoir, la résiliation unilatérale du contrat pour connexion insuffisante) et sur l'absence totale de possibilité du prestataire pour développer une clientèle propre ou travailler pour d'autres plateformes similaires¹¹³. Dans son arrêt du 13 Décembre 2017¹¹⁴, la Cour d'appel de Paris confirma l'approche des juges du fond mais en allant plus loin, car elle montre les limites de la contrainte imposée par les plateformes ubérisées, suite à quoi, elles savent désormais jusqu'où elles peuvent contraindre la relation avec le prestataire.

Un groupe d'environ dix chauffeurs travaillant pour *Uber* ont saisi, le 14 Avril 2017, la juridiction Prud'homale de Paris en demande de requalification de leur relation contractuelle.

Les actions en justice se multiplient. Les Bikers de *Deliveroo* et *UberEats*, ou encore les prestataires de *TakeEatEasy* ont décidé de saisir la justice suite à des manifestations durant l'été 2017 à Paris, Lille et Lyon notamment.

A ce jour, on peut compter quelques centaines d'action en justice contre les plateformes d'emploi ubérisées, pour requalifier le « salariat déguisé » en relation de travail issu d'un « abus du statut d'auto-entrepreneur et surtout pour des garanties effectives et une protection sociale adéquate ».

¹¹⁰ PASQUIER (T.), « Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.368

¹¹¹ Conseil de Prud'hommes de Paris, Section commerce, 20 Décembre 2016, RG n° F 14/16389

¹¹² FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.166

¹¹³ FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT*, 28 Mars 2017, n°3, p.167

¹¹⁴ Cour d'appel de Paris, Pôle 6 – Chambre 9, 13 Décembre 2017, RG n° 17/00351

Au demeurant, ces décisions n'ont pas une « véritable force juridique » comme pourrait avoir un arrêt de la Cour de cassation. Cependant, ces décisions pourraient inspirer cette dernière dans l'établissement d'un cadre de requalification en matière d'ubérisation.

II- Un éventuel cadre jurisprudentiel de requalification

L'établissement d'un tel « guide de requalification » en matière d'ubérisation doit surmonter deux obstacles : la gratuité et l'indépendance¹¹⁵.

D'une part, le travail fourni à titre gratuit n'entre pas dans le champ du contrat de travail. Or, comme nous l'avons analysé, le travail ubérisé demeure une prestation marchande et non gratuite. Cet obstacle peut donc être facilement surmonté.

D'autre part, les prestataires sont des travailleurs indépendants exerçant leur activité sous le régime de l'auto-entreprise. Mais cet obstacle reste également franchissable. Il en existe deux exemples (A) utilisables dans l'établissement d'un « guide de requalification » (B).

A- L'auto-entreprise, un obstacle franchissable

A ce jour, seules deux décisions rendues au plus haut niveau peuvent nous intéresser en matière d'ubérisation. La Cour de cassation démontre la manière selon laquelle un travailleur exerçant une activité en auto-entreprise pour le compte d'une société peut être considéré comme un salarié. D'une part, la Haute juridiction émet un critère de « remplacement » du statut salarié par le statut d'indépendant du même travailleur pour effectuer les mêmes tâches (1), et d'autre part, elle donne des indices factuels pouvant servir à renverser la présomption de non-salariat (2).

1- La méthode prétorienne pour surmonter l'auto-entreprise : un critère logique

Premièrement, la Chambre criminelle de la Cour de cassation, dans son arrêt du 15 Décembre 2015¹¹⁶, souligne que les juges du fond possèdent la faculté d'apprécier souverainement les faits en matière de travail dissimulé, dans l'éventualité de requalifier de l'auto-entrepreneuriat en contrat de travail. Pour y parvenir, ils doivent rechercher « *la véritable*

¹¹⁵ PASQUIER (T.), « Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.369

¹¹⁶ Cass. Crim. 15 Décembre 2015, n°14-85.638., *Bull. crim.* 2015, n°302

nature de la convention conclue entre les parties » selon les éléments et les indices sur l'exercice effective de la prestation de travail effectuée. Sans retenir explicitement un lien de subordination juridique caractérisant l'existence d'un contrat de travail entre l'auto-entrepreneur et la société, la Cour de cassation se « contente » de réprimer la société pour des faits d'exécution d'un travail dissimulé.

En l'espèce, une société exerçant une activité de téléprospection a fait l'objet d'une enquête de l'inspection du travail, à l'issue de laquelle les gérants ont été poursuivis du chef de travail dissimulé, pour avoir employé de fait d'anciens salariés sous le statut d'auto-entrepreneur en vue de poursuivre pour son compte l'activité de téléprospection téléphonique. La Haute juridiction confirme la position des juges du fond soulignant l'existence d'un lien de subordination juridique permanente pour plusieurs motifs. En effet, les modalités d'exécution du travail accompli pour le compte de la société étaient largement imposées par celle-ci, notamment au regard de l'obligation de respecter l'utilisation du listing des clients potentiels à démarcher, de la procédure commerciale précisément définie à l'avance, de rendre très régulièrement compte du résultat des démarches téléphoniques effectuées et des factures établies par la société dont elle était elle-même débitrice à l'égard des auto-entrepreneurs. De plus, les personnes, d'abord recrutées comme salariés puis ayant poursuivi sous le statut d'auto-entrepreneur, ont conservé exactement les mêmes fonctions assorties des mêmes modalités d'exécution du travail fourni pour le compte de la société et les juges du fond relèvent une concordance exacte entre la date de création de l'auto-entreprise et la date du début de la mission accomplie pour le compte de la société. En outre, les auto-entrepreneurs travaillaient exclusivement pour le compte de la société, dans le cadre d'un contrat type commun à tous, selon des conditions imposées par cette dernière (notamment un mode de rémunération identique et imposé par la société). Ce caractère d'exclusivité plaçait manifestement les auto-entrepreneurs en situation de dépendance économique et de précarité.

Par ailleurs, les conditions de création et de radiation des auto-entrepreneurs démontrent que la création répondait exclusivement aux besoins de la société, qui proposait l'activité sous cette forme et aidait à la réalisation des démarches de création. Les auto-entrepreneurs prenaient l'initiative de la radiation au moment même où le travail fourni pour le compte de l'entreprise cessait.

D'autre part, la Cour de cassation relève que la société possède un pouvoir de sanction, assimilable à celui de l'employeur, qui consiste en la résiliation du contrat, et cela même s'il y a une absence de mention expresse du pouvoir disciplinaire dans le contrat liant les parties.

Finalement, la Haute juridiction relève que le statut d'auto-entrepreneur est détourné de son objet uniquement dans le but reconnu d'échapper au paiement des charges sociales salariales.

A travers cet arrêt, d'ailleurs publié, la Chambre criminelle de la Cour de cassation énonce implicitement l'existence d'un lien de subordination juridique permanent pour requalifier une relation en auto-entreprise en relation de travail. Ainsi, le salariat est retenu indirectement par le biais du travail dissimulé, ce qui inspirera une autre Chambre de la Cour de cassation.

2- La méthode prétorienne de renversement de la présomption de non-salariat : la réunion de différents critères

Deuxièmement, la Deuxième Chambre civile de la Cour de cassation, dans son arrêt dit *Formacad* du 7 Juillet 2016¹¹⁷, admet l'existence d'un lien de subordination juridique permanente entre un auto-entrepreneur et la société pour laquelle il travaille. En effet, compétente en matière de recouvrement des cotisations sociales, la Deuxième Chambre civile de la Haute juridiction renverse la présomption de non-salariat prévue notamment pour les auto-entrepreneurs¹¹⁸ pour conclure la requalification en contrat de travail.

En l'espèce, dans le cadre de ses prérogatives, l'URSSAF d'Ile-de-France assigne en justice la société en question, exerçant une activité de formation, pour demander le redressement des cotisations sociales afférant à l'emploi des formateurs recrutés sous le statut d'auto-entrepreneurs, après avoir démontré qu'ils étaient en réalité liés par un lien de subordination juridique permanente. En ce sens, les juges du fond relèvent que 40 % des formateurs salariés en 2008, avaient été recrutés sous le statut d'auto-entrepreneur au cours de l'année 2009, à la suite de l'entrée en vigueur de la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008. De plus, ces formateurs « auto-entrepreneurs » étaient liés par un contrat « de prestations de services » à durée indéterminée pour des cours de soutien scolaire et animation de cours collectifs. Ils exerçaient leur activité au profit et dans les locaux de la société, auprès d'élèves qui demeuraient sa clientèle exclusive. En outre, les cours de rattrapage étaient dispensés selon un programme fixé par la société mise en cause et remis aux professeurs « indépendants » lors de réunions pédagogiques de sorte que l'enseignant n'avait aucune liberté pour concevoir ses cours. Par

¹¹⁷ Cass. Civ. 2^{ème} 7 Juillet 2016, n°15-16.110., D. 2016 n°1574

¹¹⁸ Loi n°2008-776 du 4 Août 2008 de modernisation de l'économie instituant le statut d'entrepreneur et lui affectant la présomption de non-salariat consacrée par la Loi Madelin n°94-126 du 11 février 1994

ailleurs, les contrats prévoyaient une « clause de non-concurrence » d'une durée d'un an après la résiliation du contrat de prestation interdisant aux formateurs de proposer leurs services directement aux clients présentés par la société, ce qui limitait de fait l'exercice libéral de leur activité. Ce même contrat stipulait un mandat aux termes duquel « l'auto-entrepreneur » mandatait la société pour réaliser l'ensemble des formalités administratives liées à son statut, émettre des factures correspondant au montant des prestations réalisées et effectuer en son nom les déclarations trimestrielles de chiffre d'affaires et le paiement des charges sociales et fiscales. D'autre part, nonobstant les termes ce contrat selon lesquels le formateur reste libre d'accepter ou non la prestation, force est de constater qu'il était conclu pour une durée indéterminée de sorte que le formateur n'est pas un formateur occasionnel mais bien un enseignant permanent. Finalement, l'inspecteur de recouvrement a conclu qu'aucune modification des conditions d'exercice n'était intervenue dans l'activité des formateurs initialement salariés puis recrutés en tant qu'auto-entrepreneurs à compter de janvier 2009.

Ainsi, la Haute juridiction nous démontre à nouveau la manière selon laquelle le travail indépendant (notamment l'auto-entreprise) peut être en réalité requalifier en relation de travail avec l'appréciation souveraine des juges du fond quant aux éléments de fait et de preuve qui leur sont soumis.

La Deuxième Chambre civile de la Cour de cassation a également pris position, aux côtés de la Chambre criminelle.

On peut interpréter ces deux décisions, qualifiées de modèles du genre¹¹⁹, comme un « message » passé à la Chambre sociale de la Cour de cassation pour régler les difficultés que pose l'ubérisation. En effet, la Chambre sociale de la Cour de cassation devra sans doute se prononcer sur l'ubérisation. En ce sens, le législateur a pris du retard sur la question et attendra le positionnement de la Haute juridiction.

Le phénomène des plateformes d'emploi ubérisées a franchi un certain cap, c'est-à-dire qu'elles connaissent une croissance exponentielle grâce à cet abus de la liberté d'entreprendre. De plus, dans un contexte de chômage massif, le législateur ne prendra peut-être pas le risque de mettre en péril les nombreux emplois créés. Une intervention maladroite de la part du législateur sera comme un coup de frein porté au développement de l'économie collaborative. A titre d'exemple, en Chine, les autorités publiques ont légiféré en instaurant le salariat

¹¹⁹ PASQUIER (T.), « Sens et limites de la qualification de contrat de travail », *RDT* 2017, 28 Février 2017, n°2, p.95

systématiquement dans ce genre de relation et la plateforme *Uber*, ce poussa la société à quitter le pays.

En l'état actuel de la situation, la Chambre sociale de la Cour de cassation, ayant désormais une voie pour surpasser l'obstacle de l'auto-entreprise, requalifiera probablement les relations ubérisées en relation de travail avec une motivation fidèle à sa jurisprudence.

B- La construction jurisprudentielle d'un régime juridique de requalification de l'ubérisation

Pour requalifier une relation ubérisée en contrat de travail, la Chambre sociale de la Cour de cassation pourrait mettre en place un « guide de l'ubérisation », à partir des décisions de fond déjà existantes (1). Les juges du fond saisis de demandes de requalification devront suivre ce guide, scindé en deux étapes : le rappel systématique du pouvoir souverain du juge en matière de requalification et le respect de certains critères et éléments (2).

1- Les décisions de fond pouvant inspirer la Cour de cassation

Le Conseil de Prud'hommes a opté pour la requalification en contrat de travail. Rappelant d'abord la jurisprudence lui accordant la faculté de requalification, la juridiction motive sa position principalement sur deux fondements.

D'une part, la plateforme en question détenait un pouvoir de sanction : la résiliation unilatérale du contrat pour connexion insuffisante. En l'espèce, les juges estiment que les obligations que le prestataire devait respecter dépassaient largement celles pouvant être imposées dans un contrat de location de véhicule ordinaire.

D'autre part, le prestataire était soumis à une interdiction totale de développer une clientèle propre et de travailler avec d'autres plateformes similaires. En l'espèce, la plateforme interdisait la maraude et le recours à toute plateforme concurrente. C'est le point le plus important car cette exclusivité de clientèle allait à l'encontre du travail indépendant.

Le Conseil de Prud'hommes achève la plateforme par un argument ultime. En déclarant que le statut d'auto-entrepreneur avait été choisi par la plateforme dans l'optique de se soustraire des dispositions du Code du travail, les juges du fond retiennent le caractère intentionnel de la dissimulation de travail au motif que les conventions étaient des contrats d'adhésion établis exclusivement par la plateforme.

Par conséquent, la plateforme a du assumer toutes les conséquences, à la fois financière (645,53 € de rappels de salaire, 1037,26 € d'indemnité de congés payés, 8087,12 € au titre d'heures supplémentaires, 4513,74 € au titre du repos compensateur, 2415,46 € de rappels de salaire pour dimanches et jours fériés travaillés, 1759,84 € d'indemnités de repas, 965 € d'indemnité de costume ainsi que 8890,86 € d'indemnité pour travail dissimulé) mais également gestionnaire (délivrance de bulletins de paie pour toute la période de travail).

S'agissant que d'un « simple » jugement issue d'une juridiction de premier degré, une décision de second degré aurait une résonance plus importante. Et nous avons la chance d'en avoir une car la plateforme a fait appel de celui-ci.

Dans son arrêt du 13 Décembre 2017¹²⁰, la Cour d'appel de Paris confirma l'approche des juges du fond et cela sans aucune réserve. Bien au contraire, la juridiction de second degré a même été plus loin. En effet, elle démontre, une bonne fois pour toute, les frontières à respecter par les plateformes d'emploi ubérisées en termes de contraintes imposées à leurs prestataires. Désormais, les plateformes connaissent leurs limites et sont prévenues : elles doivent agir en connaissance de cause et tout abus sera sanctionné par une requalification en contrat de travail.

En premier lieu, les juges de second degré rappellent le principe prétorien selon lequel « *l'existence d'une relation de travail salarié ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est réellement exercée l'activité des travailleurs* ». De plus, ils ajoutent la définition jurisprudentielle du lien de subordination juridique, qu'ils qualifient expressément « *d'identifiant principal du contrat de travail* ».

En second lieu, la Cour d'appel analyse les termes des contrats régissant la relation de la plateforme et du prestataire. En utilisant la méthode de faisceau d'indices, les juges mettent en avant plusieurs éléments pour appuyer l'existence d'un lien de subordination. En effet, la plateforme exige et met à disposition des outils de travail spécifique comme un véhicule (« *avec des spécifications bien précises en termes de gamme, de qualité et de confort* » dont la plateforme assure « *l'intégralité de l'entretien mécanique en l'interdisant au prestataire* ») ou encore un équipement informatique (« *des smartphones et tablettes installés aux frais et à l'initiative de la plateforme* », et dont « *l'utilisation est strictement encadrée* »).

¹²⁰ Cour d'appel de Paris, Pôle 6 – Chambre 9, 13 Décembre 2017, RG n° 17/00351

De plus, la plateforme impose des modalités de connexion en prévoyant deux tranches horaires (de 3h30 à 7h00 et de 16h30 à 18h30) qui pousse en réalité le prestataire à rester connecté en permanence pour pouvoir travailler (entraînant donc une mise « *à disposition quasi permanente de la société, sans pouvoir sérieusement développer une quelconque activité commerciale indépendante* »).

En outre, la plateforme dispose la possibilité de réaliser une rétrocession du prix de chaque prestation au prestataire pour déduire les coûts de location du matériel embarqué, variant selon un certain barème établi par la plateforme. Ainsi, celle-ci maîtrise l'ensemble du processus de gestion et de répartition des courses entre ses prestataires juridiquement « indépendants ».

Par ailleurs, la plateforme interdit entièrement le développement en parallèle une activité indépendante (interdiction « *pendant leur collaboration de contracter avec un autre prestataire mettant en œuvre un système informatisé identique ou similaire* » et restriction importante « *de la réalisation de courses pour son propre compte et/ou celui de toute autre personne physique ou morale entre deux connexions qui seraient concurrentes à la société* »). En ce sens, la plateforme prohibe totalement le développement d'une clientèle propre et personnelle au prestataire, qu'il aurait pu « *transporter à partir du système de réservation* » de la plateforme, pour fournir « *des prestations de transport identiques pour son propre compte ou celui de tout tiers, personne physique ou morale* ».

Enfin, la plateforme de réserve une faculté de résiliation anticipée et unilatérale du contrat de location, même dans l'hypothèse par exemple où « *le chauffeur serait impliqué dans deux accidents pour lesquels sa responsabilité ne serait pas engagée* ».

Après avoir relevé ces éléments, la Cour d'appel de Paris conclue qu'en réalité, le prestataire n'avait qu'un seul donneur d'ordre, qu'il ne transportait que les seuls clients du réseau de la plateforme, qu'il n'avait aucune influence ou pouvoir décisionnel sur la politique tarifaire qu'il devait subir, qu'il n'avait pas le choix du type de véhicule qui lui était imposé par la plateforme dans le but de répondre à des caractéristiques prévues par celle-ci, qu'il ne devait exercer son activité qu'en utilisant les moyens techniques lui étant fournis par la plateforme, qu'il n'avait aucune maîtrise des plages horaires d'activité et finalement, qu'il faisait partie intégrante d'un service organisé au sein de la plateforme sans réelle initiative de sa part.

Ce manque d'autonomie dans l'organisation de l'activité exercée sous la qualité de prestataire adhérent en auto-entrepreneuriat découlant de l'examen attentif des dispositions contractuelles démontre que le système mis en place par la plateforme, c'est-à-dire l'ubérisation, tend à

contourner les règles légales impératives en matière de salariat. Par conséquent, les juges prônent que ce système n'a « aucune autre finalité que de créer, de manière artificielle, une apparence de collaboration entre une entreprise prestataire de service et un travailleur indépendant » pour finalement « travestir la réalité renvoyant au contraire à une relation de travail salarié ».

2- Une « notice » de requalification des relations de travail ubérisées : deux catégories de critères à remplir

A travers ce cas d'espèce se présentant désormais comme modèle à suivre en matière de requalification, se trace un « territoire » au sein de l'ubérisation. Toute relation ubérisée entrant dans ce cadre sera certainement requalifiée en relation de travail.

Pour y parvenir, la Chambre sociale de la Cour de cassation élaborera certainement un « guide », une « notice » de requalification avec des critères spécifiques à l'ubérisation (comme l'absence totale d'autonomie et d'indépendance du prestataire, le respect de conditions de travail prédéfinies par la plateforme et/ou encore le pouvoir de sanction de celle-ci). Les juges seront sûrement encouragés à rappeler les définitions jurisprudentielles respectives du contrat de travail¹²¹ et du lien de subordination¹²² ainsi que la faculté judiciaire de requalification et de pouvoir d'appréciation souverain du juge¹²³ pour légitimer et motiver leur intervention. Par conséquent, on aura, et cela ne serait tardé au vu du nombre croissant d'actions en requalification ces derniers temps, un cadre prétorien en matière d'économie collaborative dans lequel il faudra entrer pour voir sa relation requalifiée en contrat de travail, comme avec les *Professeurs Libéraux*¹²⁴, les bénévoles de la *Croix-Rouge*¹²⁵, les conférenciers,

¹²¹ Cass. Soc. 22 Juillet 1954, *Bull. civ. IV*, n° 576

¹²² Cass. Soc. 13 Novembre 1996, n°94-13.187.

¹²³ Ass. Plén. 4 Mars 1983, n°81-11.647. et 81-15.290., *Bull.* 1983 n°3 ; Cass. Soc. 17 avril 1991, n°88-40.121., *Bull. V* 1991, n° 200, p.122

¹²⁴ Ass. Plén. 4 Mars 1983, n°81-11.647. et 81-15.290., *Bull.* 1983, n° 3

¹²⁵ Cass. Soc. 29 Janvier 2002, n°99-42.697., *Bull. V* 2002, n°38, p.35

les chirurgiens¹²⁶, et les émissions de « Télé-réalité » (*Ile-de-la-Tentation*¹²⁷, *Mister France*¹²⁸ et *Pékin Express*¹²⁹).

Ce cadre peut s'imprégner des exemples existants et similaires à l'ubérisation comme les gérants de station-service¹³⁰ ou encore les Taxi-locataires (l'arrêt *Labbane*¹³¹).

Un tel cadre imposant donc le salariat, et ainsi l'application du Droit du travail, semble justifier par l'objectif « malhonnête », « immoral » de l'ubérisation. Cependant, en soit, l'ubérisation est née de l'exercice de libertés fondamentales et notamment de la liberté d'entreprendre. S'engouffrant dans un vide juridique, la méthode demeure donc quoi qu'il en soit légitime juridiquement. Par conséquent, toute atteinte, comme l'imposition du salariat posera des questions de restriction de libertés fondamentales.

Section 2 – Les lourdes conséquences d'une requalification en matière d'ubérisation

L'aboutissement de la solution de requalification en contrat de travail retenue pourrait évidemment s'exprimer par la conception d'un cadre jurisprudentiel en matière d'ubérisation. Comme nous l'avons étudié, le juge national établirait des conditions et des éléments à réunir pour voir sa relation ubérisée être requalifiée en relation de travail. Néanmoins, un tel « guide prétorien de requalification » amenant à régulariser les voyages illégaux de l'ubérisation sur le terrain du salariat serait synonyme d'une restriction majeure de la liberté d'entreprendre (I) et d'une uniformisation de la Protection sociale (II).

¹²⁶ Cass. Soc. 30 Janvier 1980, n°78-41.036., *Bull. Soc.* n°91

¹²⁷ Cass. Soc. 3 Juin 2009, n°08-40.981. à 08-40.983. et n°8-41.712. à 08-41.714., *Bull. V* 2009, n° 141

¹²⁸ Cass. Soc. 25 Juin 2013, n°12-13.968., *Bull. V* 2013, n° 165

¹²⁹ Cass. Soc. 4 Février 2015, n°13-25.621. à 13-25.625.

¹³⁰ Cass. Soc. 12 Janvier 1983, n°80-41.288., *Bull. Soc.* n°14

¹³¹ Cass. Soc. 19 Décembre 2000, n°98-40.572., *Bull. V* 2000, n° 437, p.337

I- Une atteinte justifiée mais considérable à la liberté d'entreprendre

La liberté d'entreprendre connaît des atteintes justifiées par le Droit du travail pouvant s'appliquer à l'ubérisation (A) mais toute atteinte injustifiée se confrontera aux foudres du Conseil Constitutionnel (B).

A- Les atteintes justifiées par le Droit du travail légitimes en matière d'ubérisation

La liberté d'entreprendre et le Droit du travail entretiennent des liens conflictuels eu égard à leur contradiction naturelle (1). Toutefois, le Droit du travail fournit un grand nombre d'exemples où le Droit du travail prédomine légitimement la liberté d'entreprendre, pouvant ainsi montrer le chemin à prendre pour encadrer l'ubérisation tout en portant une atteinte justifiée à cette dernière (2).

1- Les rapports antagonistes entre la liberté d'entreprendre et le Droit du travail

La liberté d'entreprendre occupe une place majeure au sein des divers ordres juridiques contemporains¹³². Nonobstant la torsion de la notion de droit fondamental qu'elle réalise, la fondamentalisation de cette liberté lui confère la force de faire obstacle à l'action de l'Etat (dans un contexte de libéralisme classique) mais également à d'autres droits et libertés fondamentales. Ce phénomène aboutit même à des confrontations entre ces libertés économiques dont fait partie la liberté d'entreprendre et des domaines variés comme les relations de travail. Sur ce point, nous sommes entrés dans une logique de prévalence des libertés économiques qui absorbent les droits et libertés fondamentaux que nous verrons plus loin dans le développement.

La liberté d'entreprendre n'est plus seulement face à des justifications à référent collectif, comme l'intérêt général, l'ordre public ou la santé publique, mais s'oppose également à des droits de la personne, comme le droit d'obtenir un emploi, le droit au repos ou le droit au temps de loisir.

¹³² CHAMPEIL-DESPLATS (V.), « La liberté d'entreprendre au pays des droits fondamentaux », *RDT* 2007, 3 Janvier 2007, n°1, p.19

L'ubérisation provoque donc une collision de droits fondamentaux, à savoir, la liberté d'entreprendre (conjuguée à d'autres libertés périphériques) et les dispositions fondamentales du Droit du travail. Une telle collision exige une conciliation devant être menée par le législateur. Et c'est au nom d'une exigence constitutionnelle que le législateur peut restreindre une autre liberté fondamentale. Mais il ne doit pas dépasser un certain cadre, et particulièrement si la liberté fondamentale en jeu est la liberté d'entreprendre. Pour se conformer à l'orthodoxie constitutionnelle en matière de liberté d'entreprendre¹³³, toute disposition légale restreignant celle-ci ne doit pas résulter d'une atteinte disproportionnée¹³⁴ ou manifestement excessive¹³⁵ au regard de l'objectif poursuivi.

Cependant, le Conseil Constitutionnel fait face à une difficulté par rapport à la spécificité du Droit du travail¹³⁶. En effet, il rencontre des obstacles, qui naissent de la relation sensible et complexe de la matière avec la gestion des entreprises, pour imposer directement ou indirectement sa conception de la liberté d'entreprendre et de ses exigences.

2- Les atteintes à la liberté d'entreprendre justifiées par le Droit du travail : des idées pour l'ubérisation ?

Malgré tout, nombreux sont les exemples où les dispositions issues du Droit du travail retiennent la liberté d'entreprendre de façon légitime aux yeux des Sages.

Le Conseil Constitutionnel admet¹³⁷ l'atteinte portée par le Droit du travail à la liberté d'entreprendre, dans l'hypothèse de la réduction la durée légale du temps de travail effectif (passage de 39 à 35 heures)¹³⁸, justifiée par le « droit au partage du travail » découlant du droit d'obtenir un emploi. Pourtant, selon certains, cela représente une atteinte

¹³³ LYON-CEAN (A.), « Le droit du travail et la liberté d'entreprendre », *Dr. Soc.* 2002, 10 Mars 2002, n°3, p.258

¹³⁴ Conseil Constitutionnel, n°2001-455 DC du 12 Janvier 2002 relative à la loi de modernisation sociale, Considérant 46.

¹³⁵ Conseil Constitutionnel, n°2001-455 DC du 12 Janvier 2002 relative à la loi de modernisation sociale, Considérant 50 ; n°2000-43 DC du 27 Juillet 2000 ; n°2000-436 DC du 7 Décembre 2000 ; n°2000-439 DC du 16 Janvier 2001

¹³⁶ LYON-CEAN (A.), « Le droit du travail et la liberté d'entreprendre », *Dr. Soc.* 2002, 10 Mars 2002, n°3, p.258

¹³⁷ Conseil Constitutionnel, n°98-401 DC du 10 Juin 1998

¹³⁸ Loi n°98-461 du 13 Juin 1998 d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail (dite *Loi Aubry I*)

considérable dans la mesure où l'employeur sera contraint d'avoir recours, pour la même production, à un nombre supérieur de salariés. Dans sa décision¹³⁹ sur la Loi Aubry II¹⁴⁰, les Sages confortent cette jurisprudence en relevant qu'il revient au législateur, dans le cadre de sa faculté de fixation des principes fondamentaux du Droit du travail, de poser les règles pour assurer le droit à chacun d'obtenir un emploi, tout en élargissant le bénéfice de ce droit au plus grand nombre de citoyens et assurer le droit au repos et aux loisirs. Cependant, pour certains auteurs, la liberté d'entreprendre fait l'objet d'une atteinte disproportionnée car on observe une réduction des capacités techniques et financières des entreprises donc de la capacité productive des salariés.

En matière de cumul emploi-retraite, le Conseil Constitutionnel¹⁴¹ estime qu'une loi limitant le cumul après soixante ans d'une pension de retraite et d'un revenu d'activité ne porte pas atteinte à la liberté d'entreprendre car celle-ci, n'étant ni générale ni absolue, s'exerce dans le cadre d'une réglementation instituée par le législateur.

Concernant le repos hebdomadaire, le préfet peut ordonner la fermeture hebdomadaire à tous les établissements exerçant une même profession dans une même zone géographique, sur la base de l'article L.3132-29 du Code du travail visant à assurer l'égalité entre les établissements d'une même profession au regard du repos hebdomadaire. Cette interdiction ne porte pas atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre dans la mesure où elle répond à un motif d'intérêt général. Néanmoins, à défaut d'un accord émanant de la majorité des organisations syndicales de salariés et des organisations d'employeurs sur les conditions dans lesquelles le repos hebdomadaire est octroyé aux salariés la restriction est disproportionnée à l'objectif poursuivi si l'arrêté préfectoral de fermeture n'est pas établi ou à défaut d'établissements exerçant une même profession au sein d'une zone géographique déterminée, la restriction portée à la liberté d'entreprendre serait disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi¹⁴².

Selon le Conseil Constitutionnel¹⁴³, une loi portant sur le droit au reclassement dans le cas d'un licenciement nul¹⁴⁴ ne porte pas atteinte à la liberté

¹³⁹ Conseil Constitutionnel, n°99-423 DC du 13 Janvier 2000

¹⁴⁰ Loi n°2000-37 du 19 Janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail (dite *Loi Aubry II*)

¹⁴¹ Conseil Constitutionnel, n°85-200 DC du 16 Janvier 1986

¹⁴² Conseil Constitutionnel, n°2010-89 DC du 21 Janvier 2011

¹⁴³ Conseil Constitutionnel, °2004-509 DC du 13 Janvier 2005

¹⁴⁴ Loi n°2005-32 du 18 Janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale

d'entreprendre. En effet, les Sages opèrent une conciliation entachée d'aucune erreur manifeste entre le droit de chacun d'obtenir un emploi et la liberté d'entreprendre.

Dans la même lignée, une loi soumettant l'accès et l'exercice des activités professionnelles à des autorisations ou déclarations administratives préalables ou à des interdictions ponctuelles ne porte pas d'atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre si elle est énoncée de façon claire et précise¹⁴⁵.

On peut mettre en avant une tendance du Conseil Constitutionnel, notamment entre les années 1980 et 1990 où la volonté principale était l'amélioration des droits du salarié, à juger des restrictions apportées par le législateur à la liberté d'entreprendre comme ne portant pas une atteinte disproportionnée, comme en matière des nationalisations de 1982¹⁴⁶, des restrictions apportées à la publicité commerciale¹⁴⁷, de limitations de la possession ou du contrôle de quotidiens de presse¹⁴⁸, de modalités d'instauration d'une contribution de solidarité¹⁴⁹, de modalités de privatisation des entreprises publiques¹⁵⁰, de suppression d'une exonération fiscale assimilée à une source d'évasion fiscale¹⁵¹, d'organisation des nouveaux rapports entre médecins libéraux et organismes de sécurité sociale¹⁵², d'interdiction directe de la publicité en faveur du tabac et des boissons alcoolisées¹⁵³, de l'institution d'un conseiller du salarié dans les entreprises¹⁵⁴, de la réglementation en matière d'implantation de grandes surfaces pour limiter les positions dominantes¹⁵⁵, de la réglementation du travail le dimanche¹⁵⁶, d'obtention d'une autorisation de l'inspecteur du travail pour licencier un salarié exerçant un mandat protégé extérieur à l'entreprise¹⁵⁷, du contrôle de l'administration de l'activité et des

¹⁴⁵ Conseil Constitutionnel, n°2000-435 DC du 7 Décembre 2000

¹⁴⁶ Conseil Constitutionnel, n°81-132 DC du 16 Janvier 1982

¹⁴⁷ Conseil Constitutionnel, n°82-141 DC du 27 Juillet 1982

¹⁴⁸ Conseil Constitutionnel, n°84-181 DC du 11 Octobre 1984

¹⁴⁹ Conseil Constitutionnel, n°85-200 DC du 16 Janvier 1986

¹⁵⁰ Conseil Constitutionnel, n°89-254 DC du 4 Juillet 1989

¹⁵¹ Conseil Constitutionnel, n°89-268 DC du 29 Décembre 1989

¹⁵² Conseil Constitutionnel, n°89-269 DC du 22 Janvier 1990

¹⁵³ Conseil Constitutionnel, n°90-283 DC du 8 Janvier 1991

¹⁵⁴ Conseil Constitutionnel, n°90-284 DC du 16 Janvier 1991

¹⁵⁵ Conseil Constitutionnel, n°2003-474 DC du 17 Juillet 2003

¹⁵⁶ Conseil Constitutionnel, n°2009-588 DC du 6 Août 2009

¹⁵⁷ Conseil Constitutionnel, n°2012-242 QPC du 14 Mai 2012

dépenses des organismes prestataires d'activités de formation professionnelle continue¹⁵⁸, de majoration forfaitaire du prix de la prestation de transport routier de marchandises¹⁵⁹ etc.

En revanche, il semble nécessaire de souligner la tournure qu'a pris le Conseil Constitutionnel concernant les atteintes à la liberté d'entreprendre par le Droit du travail. On remarque, surtout depuis le début du XXIème siècle, que les exigences à remplir pour que le Conseil Constitutionnel admette une restriction à cette liberté deviennent de plus en plus strictes, au point d'affirmer une tendance de « libéralisation » des Sages.

B- Une éventuelle impasse constitutionnelle

Dans un premier temps, le Conseil Constitutionnel se montrait garant de la protection accordée par le Droit du travail (1). Dans un second temps, la liberté d'entreprendre a pris une nouvelle tournure au point de pousser le Conseil Constitutionnel à « changer de bord » et ce nouveau visage des Sages peut être complexe à affronter dans l'hypothèse d'un encadrement de l'ubérisation (2).

1- Une tendance constitutionnelle nourrissant l'espoir d'une atteinte jugée légitime de l'âge de la surprotection du travailleur à l'âge d'or de la liberté d'entreprendre

Le Droit du travail se constitutionnalise. En effet, le Droit constitutionnel a pris une place importante dans le régime juridique des relations du travail, notamment grâce aux interventions d'un Conseil Constitutionnel dont la vocation juridictionnelle s'affirme¹⁶⁰. La soumission des lois du travail aux normes constitutionnelles comme la liberté d'entreprendre, date de la première sentence¹⁶¹ intervenue au titre du contrôle de constitutionnalité de la loi relative sur la prévention des accidents du travail¹⁶² affectant ainsi le Droit du travail.

En outre, la Loi portant amnistie¹⁶³ de 1988 prévoyait, en rapport avec le Droit du travail, une disposition permettant qu'un représentant du personnel ou un responsable

¹⁵⁸ Conseil Constitutionnel, n°2012-273 QPC du 21 Septembre 2012

¹⁵⁹ Conseil Constitutionnel, n°2013-670 DC du 23 Mai 2013

¹⁶⁰ JEAMMAUD (A.), « Le droit constitutionnel dans les relations du travail », *AJDA* 1991, 20 Septembre 1991, n°9, p.612

¹⁶¹ Conseil Constitutionnel, n°76-70 DC du 2 Décembre 1976

¹⁶² Loi n°76-1106 du 6 Décembre 1976 relative au développement de la prévention des accidents du travail

¹⁶³ Loi n°88-828 du 20 Juillet 1988 portant amnistie

syndical qui ayant commis à l'occasion de l'exercice de fonctions difficiles une faute n'ayant pas le caractère de faute lourde, avait droit à être réintégré dans ses fonctions. Cette disposition a fait l'objet d'une censure par le Conseil Constitutionnel¹⁶⁴ pour atteinte injustifiée à la liberté d'entreprendre, notamment à la liberté de l'employeur de choisir ses collaborateurs. En effet, cette loi étendait l'amnistie des infractions pénales aux sanctions disciplinaires et professionnelles infligées par l'employeur, dans le cadre de son pouvoir disciplinaire et donc de sa liberté d'entreprendre.

Le Conseil Constitutionnel, depuis les années 2000, semble hésiter entre une politique jurisprudentielle de protection des salariés et de promotion des entreprises¹⁶⁵. En effet, les Sages développent une certaine habitude à déclarer contraire à la Constitution certaines dispositions du Droit du travail. A titre d'exemple, chacun de souvient du sort réservé à la loi relative à la réduction négociée du temps de travail¹⁶⁶.

Selon une partie de la doctrine, le garant des droits constitutionnels opte même pour une vision totalement libérale de la relation de travail et des pouvoirs de l'employeur, notamment depuis sa décision ayant fait couler beaucoup d'encre en matière de licenciement¹⁶⁷ : la prééminence de la liberté d'entreprendre permet d'écarter des dispositifs législatifs intéressant cette pièce centrale du Droit du travail et concernant la protection du salarié¹⁶⁸.

Dans cette lancée, selon le Conseil Constitutionnel, porte une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre, le fait d'exiger une quantité minimale de matériaux en bois dans les constructions nouvelles¹⁶⁹, d'imposer des clauses de désignation permettant aux partenaires sociaux de choisir un assureur et un contrat prénégocié pour les entreprises relevant d'une même branche professionnelle¹⁷⁰, de réglementer le travail de nuit¹⁷¹, de

¹⁶⁴ Conseil Constitutionnel, n°88-244 DC du 20 Juillet 1988

¹⁶⁵ BERNAUD (V.), « Difficultés et solutions dans l'approche constitutionnelle de la liberté contractuelle en droit du travail », *Dr. Soc.* 2015, 2 Janvier 2015, n°1, p.4

¹⁶⁶ Conseil Constitutionnel, n°99-423 DC du 13 Janvier 2000

¹⁶⁷ Conseil Constitutionnel, n°2001-455 DC du 12 Janvier 2002 relative à la loi de modernisation sociale

¹⁶⁸ LYON-CEAN (A.), « Le droit du travail et la liberté d'entreprendre », *Dr. Soc.* 2002, 10 Mars 2002, n°3, p.258

¹⁶⁹ Conseil Constitutionnel, n°2013/317 QPC du 30 Novembre 2013

¹⁷⁰ Conseil Constitutionnel, n°2013-672 DC du 13 Juin 2013

¹⁷¹ Conseil Constitutionnel, n°2014-373 QPC du 4 Avril 2014

règlementer la vente de médicament vétérinaires¹⁷², d'encadrer l'activité de taxi ou de VTC¹⁷³, d'obliger certaines entreprises de rendre publics des indicateurs et fiscaux de leur activité pays par pays¹⁷⁴ etc.

Cette position du Conseil Constitutionnel peut s'expliquer éventuellement par le fait que le Droit du travail se confronte, depuis les années 1990, à une problématique majeure : la flexibilité. Celle-ci semble prendre le dessus sur le Droit du travail malgré toutes ses tentatives de résistance.

Le contexte de crise et de mondialisation dans lequel nous sommes plongés depuis quelques décennies provoque des exigences de flexibilité dans une économie toujours plus mouvante¹⁷⁵. En effet, le Droit du travail n'a pas été épargné par les exigences, qui apparaissent de plus en plus comme des nécessités impérieuses, telles que la capacité d'adaptation aux fluctuations de la demande, la possibilité de mener des restructurations industrielles et des changements technologiques.

Trois exemples démontrent l'irruption de la flexibilité en Droit du travail ayant abouti au renforcement de la liberté d'entreprendre : le régime du licenciement économique, la diversification des formes du travail atypiques et l'aménagement du temps de travail.

2- La rigueur certaine des Sages en cas d'atteinte disproportionnée à l'ubérisation

Ainsi, le défaut de conformité à l'orthodoxie constitutionnelle en matière de liberté d'entreprendre¹⁷⁶ peut aboutir à la réduction de l'autonomie normative du législateur par le juge constitutionnel dans l'exercice de son un vaste pouvoir d'arbitrage normatif.

La situation se complique donc pour un législateur soucieux de réagir aux effets sur l'emploi et la protection des salariés de la mondialisation (dérégulation des marchés, accroissement du commerce et de l'investissement international, intensification de la concurrence internationale, transnationalisation des entreprises, l'internationalisation des processus de production etc.), car dans ce contexte, il voudra certainement réformer de façon plus stricte.

¹⁷² Conseil Constitutionnel, n°2014-701 DC du 9 Octobre 2014

¹⁷³ Conseil Constitutionnel, n°2015/468/469/472 QPC du 22 Mai 2015, n°2015-516 QPC du 15 Janvier 2016

¹⁷⁴ Conseil Constitutionnel, n°2016-741 DC du 8 Décembre 2016

¹⁷⁵ SOISSON (J.-P.), « Liberté, égalité, fraternité... et droit du travail », *Dr. Soc.* 1990, 10 Janvier 1990, n°1, p.1

¹⁷⁶ LYON-CEAN (A.), « Le droit du travail et la liberté d'entreprendre », *Dr. Soc.* 2002, 10 Mars 2002, n°3, p.258

Concernant l'ubérisation, synonyme d'une extrême flexibilité, le Conseil Constitutionnel appliquera inmanquablement sa rigueur en cas d'atteinte à la liberté d'entreprendre. Mais sur quelle base ? Comme nous l'avons souligné, l'ubérisation se traduit par un montage juridique composé d'éléments légitimes et autorisés par la Loi. Certes, son intention n'est pas « bonne » car il y a une volonté de contournement des règles. Donc la liberté d'entreprendre exercée à travers l'ubérisation semble légitime juridiquement mais pas « moralement ». Le législateur ou le juge se baseront-ils sur la « morale » pour restreindre l'ubérisation ? Si c'est le cas, ils se trouveront face à l'opposition certaine du Conseil Constitutionnel.

Face à cette exigence de flexibilité, à la contractualisation du Droit et à la libéralisation de la société, le législateur aura plutôt intérêt à essayer de concilier le Droit du travail et l'ubérisation. C'est d'ailleurs ce que le juge tente de réaliser. Néanmoins, une tentative de conciliation non-réfléchie et décidée dans l'urgence portera atteinte à d'autres domaines, tel que notre modèle social.

II- Une atteinte involontaire à notre système social : l'uniformisation de la Protection sociale comme revers de la médaille

La Protection sociale s'uniformise. La requalification des relations ubérisées en contrat de travail intensifierait ce phénomène car les prestataires ubérisés seront pris en charge par le Régime général de la Sécurité sociale.

Dans la même lignée, le législateur mène une action de responsabilisation des plateformes numériques de travail pour combler la précarité de la Protection sociale des travailleurs indépendants des plateformes d'emploi ubérisées tout en procédant à la « suppression » du RSI dont ils relèvent en tant que travailleur indépendant (I). En revanche, ces deux mesures, conjuguée à la tendance de requalification en relation de travail conduisant à l'affiliation au Régime général de la Sécurité sociale, amènent à un même résultat a priori désiré. En effet, cette appréhension de la Protection sociale en matière d'ubérisation ne fait qu'accroître la mouvance, critiquée à juste titre, d'uniformisation globale de notre système social (II).

A- L'état des lieux de la Protection sociale actuelle en matière d'ubérisation

Le constat est sans appel. Tous les travailleurs indépendants de ces plateformes ne bénéficient pas forcément d'une couverture sociale et aucune ne bénéficie d'une

assurance chômage¹⁷⁷. Simultanément à la « disparition » du RSI leur accordant une couverture sociale moindre et par défaut (A), le législateur leur consacra un nouveau statut social qui leur est spécifique. La « responsabilité sociale des plateformes » procure les prémices d'une véritable Protection sociale (B).

1- Une Protection sociale anciennement par défaut

Le Régime Sociale des Indépendants résultait de l'initiative et de la fusion de la Caisse Nationale d'Assurance Maladie des Professions Libérales (CANAM), l'Organisation Autonome Nationale d'Assurance Vieillesse de l'Industrie et du Commerce (ORGANIC) et la Caisse Autonome Nationale de Compensation d'Assurance Vieillesse des Artisans (CANCAVA). Ces organismes assuraient auparavant le fonctionnement des régimes de sécurité sociale des travailleurs indépendants non agricoles pour les artisans et commerçants (datant de 1949 pour les régimes vieillesse, invalidité-décès et de 1966 pour le régime d'assurance maladie et maternité) et les professions libérales (datant de 1970 pour le régime d'assurance maladie et maternité).

La mise en place d'un tel régime était nécessaire pour l'affiliation des travailleurs indépendants à un régime de la sécurité sociale. En effet, cette exigence découlait notamment du Droit communautaire, expressément rappelée dans un arrêt du 17 février 1993¹⁷⁸ de la Cour de Justice des Communautés Européennes qui insistait sur le caractère obligatoire et solidaire de la Sécurité sociale française auquel on ne peut déroger.

Le RSI fut créé avec le décret du 29 mars 2006¹⁷⁹ portant application de l'ordonnance n°2005-1528 du 8 décembre 2005¹⁸⁰ dans l'objectif de simplifier les démarches, optimiser l'efficacité de la protection sociale en prenant en compte les besoins spécifiques des travailleurs indépendants.

Résultant de la fusion de ces trois caisses, cet organisme s'occupait notamment de la couverture maladie des professions libérales, des artisans et des commerçants.

¹⁷⁷ DESBARATS (I.), « Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Dr. Soc.* 2017, 30 Octobre 2017, n°11, p.971

¹⁷⁸ CJCE 17 Février 1993, Christian Poucet contre Assurances générales de France et Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon, C-159/91 et C160/91, 1993 I-00637

¹⁷⁹ Décret n°2006-375 du 29 Mars 2006

¹⁸⁰ Ordonnance n°2005-1528 du 8 Décembre 2005 relative à la création du régime social des indépendants et modifiant le Code de la sécurité sociale

Depuis 2008, le RSI endossait le rôle de seul organisme compétent pour les travailleurs indépendants (hors professions libérales) comme « interlocuteur sociale unique » et exerçait donc la mission de gestion économique et financière (notamment en centralisant toutes les cotisations). L'administration de cet organisme de la Sécurité sociale relevait de l'Etat et des travailleurs indépendants élus pour siéger dans le cadre des conseils régionaux d'administration.

Ce régime social représentait 6,6 millions de personnes directement ou indirectement rattachées (dont les ayants-droit). Selon les chiffres de l'organisme, 4,6 millions des personnes ont bénéficié de la couverture maladie et 2 millions de prestations-retraites en 2016. Globalement, le RSI distribua 18,3 milliards d'euros de prestations en récolant à hauteur de 15,5 milliards d'euros de cotisations sociales (pour un nombre de 2,8 millions de cotisants, dont 1,1 million de commerçants et industriels, 950 milles d'artisans et 750 milles professions libérales) au cours de cette même année.

Ce régime social comprenait trois branches : l'assurance maladie et maternité de l'ensemble des professions non salariées et non agricoles, l'assurance vieillesse et invalidité-décès pour les artisans, les industriels et les commerçants et l'assurance vieillesse et invalidité-décès pour les libéraux.

Néanmoins, les travailleurs indépendants détenaient le choix entre plusieurs « vitesses » de protection sociale, c'est-à-dire qu'ils pouvaient souscrire au régime obligatoire de base (pour un moindre coût) ou compléter ce régime par d'autres couvertures sociales. Dans la pratique, les indépendants optaient majoritairement pour une couverture sociale de base dans une optique d'amointrissement des coûts. Ainsi, les travailleurs des plateformes numériques se trouvaient dans la même situation : en quête de rentabilité, ils bénéficiaient d'une protection sociale moindre.

Par exemple, les manifestations récentes des Bikers de la plateforme *Deliveroo* traduisent une absence d'un revenu compensatoire des jours d'intempéries car pour les jours d'hiver non-travaillés (la livraison de nourriture à vélo étant compliqué en hiver), ils ne bénéficient d'aucun revenu de substitution.

Le RSI, au centre de critiques depuis sa création en 2006, se trouvait en déclin. En effet, le régime obligatoire de base (maladie et vieillesse) restait déficitaire dans la

mesure où le montant des prestations versées demeurait supérieur au montant des cotisations sociales récoltées.

Une autre source de critiques découlait des erreurs récurrentes de calcul des cotisations ou des trimestres de retraite. En ce sens, en 2012, la Cour des Comptes qualifiait le RSI de « catastrophe industrielle » pour les travailleurs indépendants¹⁸¹ et pointait du doigt tous les dysfonctionnements.

Le 5 septembre 2017, le Gouvernement avait annoncé la réforme en profondeur du RSI. Les objectifs fixés étaient la baisse des cotisations sociales, l'adossement du régime par le régime général de la sécurité sociale, l'aménagement d'une année fiscale blanche pour les créateurs d'entreprise en 2019 et la disparition officielle du RSI le 1^{er} janvier 2018. En ce sens, le Projet de Loi de Financement de la Sécurité Sociale pour 2018, adopté définitivement le 4 décembre 2017, prévoit notamment la suppression du RSI avec une période transitoire de deux ans pour intégrer les travailleurs indépendants au régime général de la sécurité sociale.

Ainsi, les travailleurs indépendants des plateformes ubérisées relevaient du RSI mais désormais, ils intègrent le régime général de la sécurité social. Cependant, leur couverture sociale demeure assez minime. Par exemple, les manifestations récentes des *Bickers* de la plateforme *Deliveroo* et *UberEats* traduisent une absence d'un revenu compensatoire des jours d'intempéries (la livraison de nourriture à vélo étant compliqué en hiver, ils n'ont aucun revenu de substitution pour les jours non-travaillées).

Face à leur moindre protection sociale, le législateur avait réagi timidement mais de manière notable.

2- La consécration de la « responsabilité sociale des plateformes » comme palliatif

L'ubérisation provoque deux problématiques majeures que le Droit de la protection sociale doit surmonter. En effet, une analyse attentive du modèle économique de l'ubérisation démontre que les plateformes ubérisées contournent les règles juridiques grâce à des fins montages juridiques.

¹⁸¹ Rapport de la Cour des Comptes, « Le régime social des indépendants et l'interlocuteur social unique », Septembre 2012

D'une part, ce contournement des règles que propose l'ubérisation bouleverse le système fiscal et la sécurité sociale. C'est le financement de la protection sociale qui se trouve saboté par les plateformes car elles ne paient pas d'impôt et de cotisations sociales. Or, la protection sociale est financée par les impôts et les charges sociales qu'elle récolte en vue de les redistribuer aux assurés sociaux.

Naturellement, les plateformes d'emploi intéressent l'administration fiscale car elles représentent une nouvelle base taxable. L'ubérisation prône une méthode bien réfléchie d'optimisation fiscale pour contourner le système social. A titre d'exemple, *Uber* ne paye pas d'impôt sur les bénéfices en France au motif que la société numérique ne déclare qu'une fraction de ses revenus réels grâce à un montage d'optimisation fiscale passant par les Pays-Bas (où se situe le siège Européen de la société), les Bermudes et le Delaware. Ce contournement fiscal demeure la raison principale du développement d'un sentiment de « rejet » de ces opérateurs. En effet, ce sentiment peut se comprendre cette méthode utilisée par l'ubérisation peut être considérée comme destructrice d'emplois salariés et de recettes fiscales¹⁸². Or, comme énoncé plus haut, l'impôt assume partiellement le financement de la protection sociale.

Face à cette problématique, les pouvoirs publics ont réagi et prévu¹⁸³ une obligation à la charge des plateformes numériques consistant à rappeler à leurs prestataires les informations relatives aux régimes fiscaux et à la réglementation sociale applicable aux sommes perçues (tout en précisant les sanctions encourues en cas de manquement à ces obligations déclaratives)¹⁸⁴.

D'autre part, l'ubérisation dégrade et minimise la couverture sociale des travailleurs indépendants en remettant en cause le caractère obligatoire de la sécurité sociale. Pour y parvenir, les plateformes ubérisées exercent un recours abusif à l'auto-entreprise. En effet, l'existence d'un contrat de travail permet l'affiliation obligatoire au régime général de la sécurité sociale, alors que l'ubérisation se caractérise par un mode d'organisation de l'activité économique qui passe par un effacement apparent, comme nous l'avons étudié, des trois critères caractérisant le contrat de travail.

¹⁸² MASSART (T.), « Ubérisation de la société et droit fiscal », *La Lettre Juridique*, 3 Septembre 2015, n°623, p.33

¹⁸³ Décret n°2017-126 du 2 Février 2017 relatif à l'obligation d'information en matière fiscale et de prélèvements sociaux des utilisateurs de plateformes de mise en relation électronique

¹⁸⁴ DESBARATS (I.), « Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Dr. Soc.* 2017, 30 Octobre 2017, n°11, p.972

Face à cette seconde problématique provoquée par l'ubérisation, l'intervention du législateur était devenue indispensable. En ce sens, ce dernier a consacré les prémices d'une protection sociale spécifique aux prestataires des plateformes.

La loi du 8 août 2016 dite *Loi Travail*¹⁸⁵ intègre le numérique en Droit social. Cet apport législatif répond de façon timide mais notable à la question de savoir comment assurer des droits et une protection sociale minimale aux travailleurs des plateformes ubérisées en introduisant l'idée d'une responsabilité sociale des plateformes envers les travailleurs¹⁸⁶.

Dans un rapport remis le 8 février 2016 au Premier Ministre, le député Pascal Terrasse pointe du doigt les enjeux de l'économie collaborative¹⁸⁷. Ce rapport exposait une vingtaine de propositions concrètes visant à atteindre quatre objectifs : favoriser pleinement le potentiel de l'économie collaborative, garantir un développement loyal et transparent, soutenir et accompagner les travailleurs et préciser la contribution sociale des plateformes.

Un projet de loi se basant sur ce rapport a été élaboré. En effet, les auteurs prévoyaient la création d'un statut spécial pour les prestataires de services travaillant pour une plateforme numérique en ligne¹⁸⁸. Pour s'en prévaloir, deux conditions devaient être remplies cumulativement : la plateforme devait déterminer les caractéristiques de la prestation de service fournie ou du bien vendu et fixer le prix. En outre, le projet de loi prévoyait des droits individuels pour les bénéficiaires de ce statut spécial, notamment en matière de formation professionnelle, d'assurance en cas d'accident du travail, de droits sociaux collectifs (le droit de constituer une organisation syndicale) etc.

Finalement, la *Loi Travail* du 8 août 2016 a instauré, au sein de son article 60, un tiers régime à l'intention des travailleurs des plateformes, malgré l'abandon par le Sénat, des amendements votés en commission à l'Assemblée nationale, réintroduits en dernier lieu lors des débats à la demande du Gouvernement. A ce jour, le Titre IV de la Partie VII du Code

¹⁸⁵ Loi n°2016-1088 du 8 Août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels

¹⁸⁶ DESBARATS (I.), « Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Dr. Soc.* 2017, 30 Octobre 2017, n°11, p.974

¹⁸⁷ Remise au Premier Ministre du rapport de Pascal Terrasse, Député de l'Ardèche, sur l'économie collaborative : contenu publié sous le Gouvernement Vals II le 8 Février 2016

¹⁸⁸ LOISEAU (G.) et MARTINON (A.), « L'homo-ubericus est-il un salarié ? », *Cahier Social* 2016, 1^{er} Juin 2016, n°286, p.283

du travail prévoit un statut social spécifique aux « travailleurs indépendants utilisant une plateforme de mise en relation par voie électronique »¹⁸⁹.

Ce statut regroupe les travailleurs indépendants (les autoentrepreneurs, les artisans, les commerçants et les professions libérales) exerçant une activité avec les plateformes numériques ubérisées définies au sens de l'article 242 bis du Code Général des Impôts, c'est-à-dire celles qui mettent en relation à distance des personnes pour la vente, la fourniture ou l'échange d'un bien ou d'un service, qui déterminent les caractéristiques de la prestation fournie ou du bien vendu et qui fixent le prix.

Ce régime spécifique accorde des droits fondamentaux aux travailleurs concernés et conçoit des obligations à la charge des plateformes ubérisées.

D'une part, concernant les travailleurs indépendants, le Code du travail prévoit désormais le droit à la formation professionnelle (l'accès et la validation des acquis), un « droit de grève » (garantie des « mouvements de refus concerté de fournir leurs services en vue de défendre leurs revendications professionnels » contre leur responsabilité contractuelle, la rupture de la relation et toutes autres sanctions) et un droit d'action collectif (constituer, adhérer et faire valoir leurs droits à travers des organisations syndicales). Ces droits nouveaux demeurent néanmoins des droits plutôt collectifs, du moins pour le moment.

D'autre part, concernant les plateformes ubérisées, le Code du travail consacre une obligation de déterminer les caractéristiques de la prestation de services fournie ou du bien vendu et d'en fixer le prix. Le législateur désire a priori l'instauration d'une véritable transparence. Ce qui regrettable reste l'absence de sanction (à la charge de la plateforme) en cas de non-respect de cette obligation, notamment en cas de défaut dans la fixation du prix.

En outre, les plateformes concernées ont l'obligation d'assumer les coûts des formations professionnelles et les frais d'accompagnement de la procédure de validation des acquis de l'expérience. Le législateur provoque ici une confusion car a priori, cette obligation de supporter l'aspect financier de la formation professionnelle pèse souvent sur l'employeur (au sens du salariat) alors qu'en matière d'ubérisation, les prestataires demeurent indépendants.

De plus, une obligation de prendre en charge la cotisation d'une assurance éventuellement souscrite par les prestataires couvrant le risque d'accident du travail pèse désormais sur les plateformes concernées. Ici, le législateur accorde et améliore la Protection sociale des travailleurs indépendants et répond donc à une partie de leurs revendications. Cependant, la prise en charge de la cotisation sociale disparaît lorsque le travailleur adhère à un contrat

¹⁸⁹ Articles L.7341-1 à L.7342-6 du Code du Travail

collectif souscrit par la plateforme, à condition que celui-ci stipule des garanties au moins équivalentes à l'assurance volontaire. Ainsi, le législateur pousse les plateformes ubérisées au volontariat. Autrement dit, dans un souci de rentabilité, elles préféreront souscrire une assurance collective qui sera de « bonne qualité » dans la mesure où le législateur pose la condition d'équivalence des garanties par rapport à l'assurance souscrite individuellement. A défaut d'équivalence, elles devront rembourser la cotisation avancée par les travailleurs auprès d'un régime de la sécurité sociale ou d'un organisme d'assurance privée.

En ce sens, le décret du 4 mai 2017¹⁹⁰ précise les modalités de mise en œuvre de ces dispositions législatives. En effet, la plateforme ubérisée prendra en charge la cotisation de l'assurance souscrite par le travailleur en matière d'accident de travail/maladies professionnelles à condition que ce dernier réalise, au cours de l'année civile, un chiffre d'affaires égal ou supérieur à 13% du plafond annuel de la sécurité sociale (soit 5099,64 euros pour l'année 2017)¹⁹¹. De plus, le décret précise également les modalités de prise en charge des coûts liés à la formation professionnelle, à la même condition de plafonnement. En outre, le décret envisage une nouveauté non prévue par le législateur : la « responsabilité sociale multiple ». En effet, dans le cas d'un prestataire travaillant simultanément avec plusieurs plateformes ubérisées, la plateforme avec laquelle le prestataire réalise un chiffre d'affaires d'au moins 13% doit participer au remboursement des cotisations au prorata du chiffre d'affaires réalisé par celui-ci. Finalement, le décret souligne que les démarches de demande de remboursement sont gratuites et par voie électronique dans l'hypothèse d'une assurance individuelle, et le travailleur doit justifier sa demande de remboursement.

A travers ces prémices d'un statut social¹⁹², cet apport législatif reflète une approche française de l'ubérisation reposant sur l'idée de faire des plateformes numériques des opérateurs dématérialisés « socialement responsables ». Cependant, cette « responsabilité sociale » instituée reste bien modeste¹⁹³ et insuffisante.

En revanche, on peut essayer de comprendre cette modestie. L'action du législateur demeure toujours guidée par l'intérêt individuel du salarié et l'intérêt de la communauté de travail.

¹⁹⁰ Décret n°2017-774 du 4 Mai 2017 relatif à la responsabilité sociale des plateformes de mise en relation par voie électronique

¹⁹¹ Article D.7342-1 du Code du travail

¹⁹² DESBARATS (I.), « Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Dr. Soc.* 2017, 30 Octobre 2017, n°11, p.978

¹⁹³ FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.170

Néanmoins, à trop oublier l'intérêt de l'entreprise, il s'expose, sous le couvert de l'atteinte à la liberté d'entreprendre, aux foudres du Conseil Constitutionnel¹⁹⁴. C'est donc certainement pour cette raison que le législateur n'a pas été bien loin car cette avancée représente déjà une atteinte importante à la liberté d'entreprendre des plateformes ubérisées.

Finalement, le résultat reste le même et face à cette insuffisance, la tendance se dirige vers l'uniformisation du système social, avec laquelle la problématique sociale provoquée par l'ubérisation sera résolue.

B- L'impact majeur de l'ubérisation sur l'homogénéisation du système de la Protection sociale

Les conséquences des mesures actuelles prises en matière de Protection sociale alourdissent la charge du Régime général de la Sécurité sociale. La réponse apportée au vide juridique exploité par l'ubérisation renforce (II) la tendance globale d'uniformisation du modèle sociale français (I).

1- Une tendance générale d'uniformisation du système sociale accentuée par l'ubérisation

D'abord, la Loi de Financement de la Sécurité Sociale pour 2018, adoptée définitivement le 4 décembre 2017, prévoit notamment la suppression du RSI avec une période transitoire de deux ans pour intégrer les travailleurs indépendants au régime général de la sécurité sociale. Ainsi, le régime général supportera le poids important que représente le RSI.

Ensuite, la mise en place de la protection universelle maladie (PUMA) traduit l'objectif de construction d'un modèle de Protection sociale unifié. Cette consécration majeure affirme l'aboutissement du processus d'universalisation de la protection maladie et entérine la rupture de celle-ci avec la conception bismarckienne sous le signe de laquelle elle a été constituée¹⁹⁵.

Enfin, le Gouvernement actuel désire réaliser un projet de mise en place d'une assurance chômage universelle. L'objectif d'une telle mesure serait d'étendre la protection contre le chômage aux démissionnaires et aux travailleurs indépendants. Cette idée

¹⁹⁴ TEYSSIE (B.), « L'intérêt de l'entreprise, aspects de droit du travail », *D.* 2004, 24 Juin 2004, n°24, p.1680

¹⁹⁵ TABUTEAU (D.), « La protection universelle maladie (Puma) : une transfiguration législative de l'assurance maladie », *RDSS* 2015, p.1059

annonciatrice d'un glissement vers un droit de l'activité professionnelle¹⁹⁶, fera l'objet d'une analyse approfondie plus tard dans notre développement.

L'ubérisation ne fait qu'accroître ce phénomène. En effet, la lutte contre le contournement des règles sociales par l'ubérisation exige une intervention. La tendance internationale se dessine dans le sens de la requalification en contrat de travail. Néanmoins, cette solution prise dans l'urgence en réponse à l'expansion déconcertante de l'ubérisation provoque des conséquences néfastes majeures sur notre système social.

Comme nous l'avons étudié plus tôt dans le développement, aux Etats-Unis, au Royaume-Uni, en Espagne, aux Pays-Bas, en Allemagne, en Inde et dans de nombreux pays, la solution retenue contre l'ubérisation semble le salariat. Cela provoque l'application des dispositions communes aux travailleurs salariés. A titre d'exemple, le Royaume-Uni possède un système de Protection sociale à double vitesse : un régime pour les travailleurs salariés et un régime pour les travailleurs indépendants. Le Royaume-Uni a opéré un encadrement radical de l'ubérisation en optant pour la requalification systématique des relations ubérisées (environ 50000 chauffeurs travaillant pour *Uber* sont désormais considérés comme étant salariés). Le basculement n'est pas sans conséquences. En effet, les travailleurs entrent donc désormais dans le régime salarié.

Similairement, en France, la requalification en contrat de travail des relations contractuelles ubérisées provoque l'entrée des prestataires, pourtant indépendants, dans le champ du Régime général de la Sécurité sociale.

Cependant, au-delà d'un éventuel coup de frein au développement de l'économie collaborative, ce réflexe « primaire » de requalification en relation de travail provoque l'universalisation de la Protection sociale des salariés et des travailleurs indépendants qui seront regroupés au même titre au sein du Régime général de la Sécurité sociale. Et cela ne semble pas être forcément une bonne chose.

2- Les conséquences néfastes de l'uniformisation sur le système social

Le revers de la médaille concernant l'intervention en matière d'ubérisation semble donc un alignement dans la tendance d'universalisation de la Protection sociale.

¹⁹⁶ BARTHELEMY (J.) et CETTE (G.), « Vers un droit de l'activité professionnelle », *Dr. Soc.* 2017, 17 Mars 2017, n°3, p.188

L'avantage de ce phénomène d'unification réside dans le fait qu'il peut tout à fait combler les failles de notre modèle social et résoudre les différentes problématiques résultant de la dualité des régimes entre travailleurs indépendants et salariés.

Cependant, les inconvénients paraissent plus considérables.

D'une part, l'adossement des travailleurs indépendants, en qualité d'indépendants ou même de salariés, par le Régime général de la Sécurité sociale se traduira inévitablement par de lourdes conséquences financières pour l'ensemble des intervenants. Ainsi, les travailleurs indépendants paieront des cotisations sociales similaires, voir même identiques, dans un souci d'égalité. Néanmoins, l'inégalité entre indépendants et salariés apparaîtra au niveau de la charge de ces cotisations sociales. En effet, les travailleurs indépendants devront assumer et supporter toutes les cotisations sociales, c'est-à-dire à la fois salariales mais également patronales, contrairement aux salariés.

D'autre part, ce phénomène de généralisation résultera très certainement à une hausse globale des montants des cotisations sociales. Cela s'explique par le fait que le RSI, contrairement au Régime général, ne s'impose pas, ou du moins laisse une marge de manœuvre, un libre choix aux indépendants car le RSI comportait plusieurs vitesses de couverture sociale. Les indépendants jouissaient donc d'une certaine souplesse car ils devaient souscrire une couverture sociale minimale, puis compléter celle-ci, selon leurs propres volontés individuelles souvent véhiculées par une recherche de rentabilité financière. Par conséquent, l'uniformisation de la Protection sociale s'accompagnera d'un effet inflationniste. En effet, on entrera dans un certain cycle néfaste : l'uniformisation entraînera une augmentation globale des cotisations sociales, suivie d'une perte de rentabilité, puis d'une hausse du prix des prestations de la part des indépendants pour combler cette perte etc. Les travailleurs indépendants bénéficieront, malgré eux, d'une meilleure couverture sociale mais à un prix plus élevé que celui encore actuel.

Dans l'optique de résoudre cet effet inflationniste de l'universalisation qui creusera davantage le déficit de notre système social, les pouvoirs publics pourront envisager une réduction de la Protection sociale accordée par le Régime général (qui impactera principalement les salariés). Cela passera, par exemple, par une hausse du restant à charge ou encore un élargissement du déremboursement.

Pour conclure, cette tendance d'uniformisation de la Protection sociale que l'ubérisation ne fera qu'alourdir impliquera soit une hausse globale des cotisations sociales des indépendants, soit une réduction du niveau de Protection sociale proposée et fournie par le

Régime général de la Sécurité social. Parallèlement, un « jeu d'équilibre » risque de voir le jour pendant une certaine durée. En effet, le système essaiera d'équilibrer la dégradation de la Protection sociale de ceux qui étaient bien couverts jusque-là et l'amélioration de la Protection sociale de ceux qui ne l'étaient pas. L'ubérisation, avec le mouvement de digitalisation et de dématérialisation qu'il provoque, accentuera considérablement le brouillage des frontières entre le travail salarié et le travail indépendant. Cette problématique demandera une réponse adéquate pour le bien de notre système social. A défaut, l'aboutissement sera une éventuelle suppression du statut de salarié dans l'hypothèse où notre système social ne supporte plus et remplit ses capacités.

Une autre conséquence néfaste d'avoir un système uniforme réside dans le fait que celui-ci se présente généralement comme un système vulnérable, c'est-à-dire qui a une facile tendance à devenir un monopole. Or, d'un point de vue rationnel, il est admis que le phénomène de monopolisation n'est pas une bonne chose. Ainsi, une exigence d'équilibre avec un contre-pouvoir efficace apparaîtra.

Pour conclure, on peut affirmer que la requalification en contrat de travail porte le mérite de remettre les choses à leur place car elle sanctionne les dérives de l'ubérisation, et notamment ses voyages illégaux sur le terrain du salariat. Un éventuel cadre prétorien de requalification demeure donc nécessaire si cette option est retenue car elle permet à la fois de sanctionner le contournement mais également de ne pas porter une atteinte totale à la liberté d'entreprendre.

En revanche, la solution de requalification paraît précaire au vu de l'expansion importante de l'ubérisation, qui provoque également des conséquences néfastes sur notre modèle social.

Dans l'hypothèse où cette uniformisation de la Protection sociale est voulue, pourquoi garde-t-on plusieurs statuts de travailleur et de formes de mise au travail ? Inversement, si l'uniformisation n'est pas souhaitée mais représente une conséquence inévitable de l'ubérisation, il serait alors préférable d'éviter ou du moins de diminuer ces conséquences éventuelles de l'universalisation du système de Protection sociale. Ainsi, cette option demanderait de rechercher d'autres solutions, plus efficaces et pensées à long terme. N'est-il pas temps de redorer le blason de notre modèle social en profitant des problématiques que pose l'ubérisation ?

Dans une telle optique, la solution devra sans aucun doute émaner du législateur. A travers le monde, deux exemples d'encadrement de l'ubérisation apparaissent. D'une part, la solution plus radicale que retient la Chine, consiste à imposer le salariat. Le

Ministère des transports chinois a publié en 2015, des dispositions réglementaires mettant en œuvre des « mesures temporaires sur l'administration du service opérationnel de taxi via internet », où était imposé la conclusion d'un contrat de travail entre la plateforme et le prestataire¹⁹⁷. Suite à cette obligation de conclure un contrat de travail en matière d'ubérisation, *Uber* abandonna le marché chinois et il sera vite remplacé par un concurrent local, *Didi Chuxing*, qui lui admet le salariat.

D'autre part, la solution plus contemporaine retenue au Québec semble plus intéressante car elle permet de concilier le développement de l'économie collaborative et de l'ubérisation avec une véritable protection juridique du travailleur. Cet exemple québécois, qui sera étudié plus loin dans cette étude, pourrait tout à fait inspirer une approche française de l'ubérisation pensée à long terme.

¹⁹⁷ FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.167 : L'article 18 de ce texte émanant du Ministère des transports chinois prévoit que « les sociétés gérantes de plateformes, en vertu de la législation applicable, devront signer un contrat de travail ou autre forme de contrat pour clarifier leurs droits et obligations, déterminant les conditions de travail, heures et fréquence de service. La société exploitant la plateforme devra protéger les droits et intérêts des chauffeurs et assurer leur formation continue et éducation quotidienne »

Chapitre 2 – La réforme du Droit du travail impulsée par l’ubérisation comme solution envisageable

L’ubérisation peut être l’opportunité de réformer le contrat de travail, et plus généralement, le statut du travailleur. En effet, à ce niveau, le Droit du travail peut très bien faire l’objet d’une modernisation et d’une adaptation car l’ère numérique amène sans doute la façon de travailler et de consommer de demain.

Le développement considérable et déconcertant de l’économie collaborative, et notamment des plateformes numériques d’emploi, jumelé à l’évolution et l’expansion des nouvelles technologies, apparaissent comme une opportunité majeure pour repenser et actualiser les critères du contrat de travail, et particulièrement les frontières du critère décisif que représente le lien de subordination (Section 1).

Cependant, le rayonnement croissant de l’ère numérique exigera probablement un effort plus supplémentaire de la part du Droit du travail. En effet, une vision contemporaine du travailleur, salarié comme indépendant, sera la bienvenue. Comme en matière d’ubérisation, le travail moderne devient de plus en plus autonome et les pouvoirs de surveillance, de direction et de sanction de l’employeur s’exercent d’une nouvelle manière. En ce sens, l’option d’une réforme plus en profondeur s’offre au législateur qui pourrait, soit créer un statut de travailleur hybride, soit mettre en œuvre un statut de travailleur unique (Section 2).

Section 1 – La réforme du contrat de travail par le décroisement du lien de subordination : une solution rationnelle à long terme

Le lien de subordination juridique, clé de voûte du contrat de travail, ne répond plus aux exigences de notre époque actuelle. En effet, le lien de subordination traditionnel, à savoir juridique, pourrait faire l’objet d’un rafraîchissement (I). Dans l’ensemble, les conséquences seront positives pour les travailleurs indépendants malgré le coup porté à l’ubérisation (II).

I- Le décloisonnement par l'actualisation du lien de subordination juridique

Il semble nécessaire d'atténuer la prédominance du lien de subordination sur les deux autres critères du contrat de travail (A). Cette atténuation doit s'accompagner d'une approche extensive du lien de subordination, tant attendue et écartée depuis longtemps par le Droit du travail. En effet, la dépendance économique doit entrer dans le champ du lien de subordination et concurrencée l'aspect juridique de celui-ci (B).

A- La désacralisation du lien de subordination juridique

Le décloisonnement du lien de subordination juridique passerait par une désacralisation de celui-ci par rapport aux deux autres critères (1). L'exemple québécois se présente comme un modèle utile pour combler les vices des nouveaux modes de travail comme l'ubérisation (2).

1- Une atténuation impérieuse de l'importance du lien de subordination

Comme nous l'avons souligné précédemment, l'ubérisation contourne les critères du contrat de travail, et particulièrement le lien de subordination juridique. Dans le cas d'une désacralisation de ce critère, les juges pourront requalifier la relation contractuelle en relation de travail plus facilement.

Le législateur pourrait parfaitement consacrer une définition contemporaine du contrat de travail, dans laquelle l'importance du lien de subordination serait atténuée au profit de la prestation de travail et de la rémunération.

Dans le cas où l'importance du critère de la prestation de travail dépasserait, ou du moins égaliserait, celle du lien de subordination juridique, le contrat de travail s'étendrait à une palette de relation plus élargie.

La prestation de travail pourra alors s'effectuer à travers l'indépendance, voire la gratuité. Par conséquent, le point central ne sera plus la manière dont s'effectue l'activité mais l'exercice d'une activité en tant que telle.

2- L'exemple instructif du travailleur québécois

Ce phénomène se traduirait par un droit des travailleurs sans qualificatif¹⁹⁸. A titre d'exemple, au Québec, le Droit du travail prévoit une définition intéressante et instructive du contrat de travail. En effet, le salarié représente « *une personne qui travaille pour un employeur et qui a droit à un salaire* ». Jusqu'ici, on retrouve les trois critères du contrat de travail français. La différence consiste dans la définition de la dite « personne » : « *ce mot comprend en outre le travailleur partie à un contrat en vertu duquel :*

- Il s'oblige envers une personne à exécuter un travail déterminé dans le cadre et selon les méthodes et les moyens que cette personne détermine ;*
- Il s'oblige à fournir, pour l'exécution du contrat, le matériel, l'équipement, les matières premières ou la marchandise choisis par cette personne, et à les utiliser de la façon qu'elle indique ;*
- Il conserve, à titre de rémunération, le montant qui lui reste de la somme reçue conformément au contrat, après déduction des frais d'exécution de ce contrat »*¹⁹⁹.

On retrouve ainsi une large palette de contrat qui peut être concerné. En effet, tout travailleur exerçant une activité sous la subordination juridique d'une autre, pour laquelle il fournit le matériel et l'objet de la prestation, en contrepartie de laquelle il perçoit une rémunération au sens large, est considéré comme salarié. Une telle définition convient parfaitement au modèle de l'ubérisation car elle écarte la prédominance du lien de subordination. Cette approche moderne du Québec peut tout à fait inspirer notre législateur dans l'appréhension de l'ubérisation et notamment des plateformes numériques d'emploi.

Le décroisement du lien de subordination semble donc passer par la désacralisation du lien de subordination juridique. Parallèlement, les frontières du lien de subordination pourraient dépasser le juridique pour englober l'aspect économique de la subordination.

¹⁹⁸ FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.170

¹⁹⁹ Loi sur les normes du travail, XX, RL.RQc N-1.1

B- Le décloisonnement par une conception extensive du lien de subordination

La prise en compte de la dépendance économique dans la caractérisation du contrat de travail, parallèlement au lien de subordination, paraît inévitable et nécessaire (1). La question de la manière de la prise en compte est tout autre. En ce sens, des critères de la dépendance économique peuvent être établis (2).

1- L'opportunité de prendre en compte la dépendance économique

En matière d'ubérisation, les auto-entrepreneurs se trouvent souvent dans une situation de dépendance économique, au même titre que la dépendance juridique, à l'égard de leur donneur d'ordre²⁰⁰. Dans l'hypothèse d'un décloisonnement du lien de subordination, la dépendance économique serait ainsi prise en compte et aurait un poids conséquent dans la qualification du travailleur.

Il y a comme un air de déjà-vu. En effet, la situation nous rappelle celle des premières années du siècle dernier où la question de savoir si la dépendance économique devait être prise en compte dans l'établissement du contrat de travail. Avec l'ubérisation, la réponse admise depuis 1931²⁰¹ semble ne plus convenir et le débat sur cette question fait ainsi à nouveau surface depuis quelques années.

En effet, les situations de dépendance économique existent toujours et se sont même diversifiées et multipliées, en créant dans la majorité des cas un déséquilibre contractuel. Face à cela, le législateur et la jurisprudence apportent occasionnellement une protection juridique particulière dans des domaines spécifiques où le déséquilibre semble considérable, à savoir en Droit de la consommation, en Droit commercial et en Droit du travail. Dans ce dernier, le salariat s'admet donc dans certains cas amenant à la dépendance économique, parfois en dehors de toute subordination juridique.

²⁰⁰ MOULY (J.), « Quand l'auto entreprise sert de masque au salariat », *Dr. Soc.*2016, 15 Octobre 2016, n°10, p.860

²⁰¹ Cass. Civ. 6 Juillet 1931, *D.* 1931.1.131

Ainsi, il semble important de sortir du corporatisme pour désormais embrasser la situation dans son ensemble²⁰². La prise en compte de la dépendance économique devient de plus en plus nécessaire et pressante car le rapport de force du travailleur indépendant avec son donneur d'ordre se dégrade et penche en faveur de ce dernier. L'ubérisation ne fait qu'accroître cette dégradation et ce renforcement du donneur d'ordre.

L'absence totale de prise en compte de la dépendance économique dans la requalification d'une relation ubérisée en une relation de travail demeure une problématique majeure. Au contraire, le travailleur ubérisé demande incontestablement une protection juridique car il s'en trouve totalement privé. En effet, celui-ci n'étant pas d'une part, salarié, il ne bénéficie pas de la protection accordée par le Droit du travail, et d'autre part, réellement indépendant, il ne peut se prétendre de la protection économique qu'octroie la diversité des donneurs d'ordre.

L'ubérisation exploite donc en réalité une zone de non-protection sur la base de la liberté d'entreprendre et de la liberté contractuelle.

2- La manière de prendre en compte la dépendance économique : l'établissement de critères spécifiques

Il faut noter que la dépendance économique impacte l'équilibre contractuel en faveur du donneur d'ordre parfois au même titre que le déséquilibre contractuel en faveur de l'employeur naissant du lien de subordination juridique. Ainsi, ce déséquilibre causé par la dépendance économique appelle à une protection du travailleur économiquement dépendant.

Pour prendre en compte la dépendance économique dans le cadre du contrat de travail, il apparaît opportun de définir précisément, par l'établissement de critères, la dépendance économique mais également le travailleur indépendant pouvant être concerné.

D'une part, le travailleur juridiquement indépendant mais formellement économiquement dépendant peut se caractériser par un critère d'exercice d'une activité à titre personnelle (l'exécution personnelle)²⁰³.

²⁰² Rapport, ANATOMATEI (P.-H.) et Jean-Claude SCIBERRAS (J.-C.), « *Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ?* », remis au Ministère du Travail, des Relations sociales, de la Famille et de la Solidarité, Novembre 2008, p.2

²⁰³ LEBEL (C.), « La réaffirmation de la définition jurisprudentielle de l'artisan », *JCP E* 2008, 4 Septembre 2008, n°36, p.23

D'autre part, la dépendance économique pouvant caractériser l'existence d'un contrat de travail peut provenir de plusieurs critères.

Premièrement, le critère du chiffre d'affaires peut servir à démontrer que celui-ci se réalise majoritairement avec un seul client et un seuil minimum peut être fixé (comme pour le travailleur économiquement dépendant en Espagne où 75% des revenus doivent découler des relations entretenues avec un seul client). En matière d'ubérisation, ce critère pourrait a priori facilement se remplir car les prestataires s'engagent, sans avoir réellement le choix, à travailler uniquement avec la plateforme choisie (sans clientèle propre ou concurrente) et donc tire son chiffre d'affaires d'une seule et unique plateforme. Mais l'ubérisation complique la tâche car la plateforme ne se place pas en tant que cliente. En réalité, le prestataire réalise son chiffre d'affaires avec une multitude de client mis à disposition par la plateforme.

Deuxièmement, le critère de la durée de la relation de travail semble décisif pour la dépendance économique car c'est avec le temps qu'un travailleur indépendant devient dépendant d'un seul client. Et plus le temps passe, plus il devient dépendant. La durée peut se compléter avec un critère de continuité comme en Italie par exemple. Le seuil minimal de la durée et la qualification de la continuité serait ainsi fixé par le juge ou par le législateur. En matière d'ubérisation, ce critère pourrait être décisif car généralement, les relations entre les plateformes d'emploi et les prestataires s'entretiennent à long terme et de manière continue. Cependant, le juge devra fixer une durée précise en vertu des spécificités des différentes activités ubérisées garantir la sécurité juridique.

Troisièmement, le critère de la mise au service de l'organisation et de la production du travailleur indépendant directement ou indirectement à l'activité du donneur d'ordre. Dans une telle hypothèse, le travailleur devient économiquement dépendant car sa prestation s'effectue selon l'activité du donneur d'ordre. Autrement dit, cette dernière guide et oriente l'activité du travailleur qui doit répondre à un certain niveau d'exigences pour satisfaire le client du donneur d'ordre. En matière d'ubérisation, ce critère trouverait pleinement son sens car les plateformes imposent des exigences et conditionnent donc la manière dont s'effectue les prestations. En effet, le prestataire organise et produit sa prestation en fonction des exigences précises de l'activité de celles-ci. *Uber* qui impose un niveau de qualité irréprochable conditionne donc le mode d'organisation et de l'exercice de l'activité du prestataire.

Toutefois, cette actualisation du lien de subordination juridique pour le décloisonner engendrera des conséquences notables, négatives comme positives.

II- Les conséquences d'un décloisonnement du lien de subordination juridique

Une telle approche du lien de subordination causera vraisemblablement des conséquences nuisibles à l'ubérisation (A), mais globalement positives sur l'effectivité de notre réglementation (B).

A- Le coup de frein certain au développement de l'ubérisation

Cet objectif irait plus loin qu'un simple coup de pied dans la fourmilière car l'ubérisation serait plus que déstabiliser (1). Ainsi, le législateur devrait plutôt opter pour une conception extensive de ce critère du contrat de travail et créer un « sous-statut de micro-entrepreneur » (2).

1- L'ampleur non-négligeable de l'ubérisation comme difficulté à surmonter

Ainsi énoncé, l'ubérisation remet en question notre modèle social actuel. Le postulat selon lequel, le Droit du travail et la protection sociale reposent encore largement sur le salariat, est bouleversé par cette transformation des relations de travail²⁰⁴.

En effet, la soumission des plateformes d'emploi ubérisées au lien de subordination juridique traditionnel aboutirait à la soumission des prestataires de celles-ci au Régime général de la Sécurité sociale. Par conséquent, les plateformes (qui seront donc des employeurs) devront assumer les cotisations patronales et les travailleurs indépendants (qui seront eux des salariés) les cotisations salariales. Néanmoins, l'ubérisation a déjà franchi un cap : c'est un grand risque de vouloir imposer cela car si ces plateformes d'emploi connaissent une croissance exponentielle, c'est principalement grâce au contournement du Droit social. Ainsi, la requalification et ses conséquences seront un coup de frein au développement de l'économie collaborative. Par exemple, en Chine, les autorités publiques ont légiféré en faveur du salariat et la plateforme *Uber* a quitté le pays.

²⁰⁴« Le salariat à l'épreuve des plateformes collaboratives », strategie.gouv.fr, 7 Décembre 2016

2- Les deux meilleures solutions s'offrant au législateur

Face à cette problématique, le législateur pourrait opter pour le décloisonnement du lien de subordination juridique, en adoptant donc une vision dite sociale-démocrate. En effet, dans l'optique de préserver les acquis sociaux, une telle vision devrait se traduire, non pas par une limitation du champ du Droit du travail et de la Protection sociale aux travailleurs indépendants, mais par une conception extensive du lien de subordination pour englober dans le salariat ou prendre en compte parallèlement au salariat les nouvelles formes de travail²⁰⁵.

D'ailleurs, le rapport Terrasse²⁰⁶ préconisait exactement cela. En effet, le rapport proposait non pas une extension du salariat ou la création d'un tiers statut mais un décloisonnement des statuts existants (salarié/indépendant) dans le but de rapprocher leur niveau de protection sociale.

La mise en œuvre de cette proposition permettrait notamment d'assurer des recettes aux régimes de sécurité sociale sans forcément freiner l'essor et la richesse que représentent les plateformes numériques²⁰⁷. En effet, cela va se traduire par la création d'un statut de micro-entrepreneur collaboratif ultra-simplifié pour les revenus complémentaires inférieurs à un seuil (1500 euros/an) avec donc un prélèvement social et fiscal libérateur. Au-delà de ce seuil, le prestataire de plateformes ubérisées devra s'affilier en tant que micro-entrepreneur et cotiser en conséquence²⁰⁸.

B- Les conséquences positives du décloisonnement du lien de subordination

Le décloisonnement du lien de subordination permettra de rétablir l'application du Droit du travail dans de nombreuses relations de travail qui ne disent pas leur nom. En effet, les avantages découlant de la prise en compte de la dépendance économique (1) pourront aboutir à l'adaptation du contrat de travail aux exigences et aux réalités de notre époque (2).

²⁰⁵ COQUELIN (L.), « Indépendant, salarié, entrepreneur : pour un droit de l'activité professionnelle », *Revue CFDT-Cadres* 2003, n° 404, p.64

²⁰⁶ Rapport, TERRASSE (P.), « Le développement de l'économie collaborative », remis au Premier Ministre et publié sous le Gouvernement *Valls II* le 8 Février 2016

²⁰⁷ DESBARATS (I.), « Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Dr. Soc.* 2017, 30 Octobre 2017, n°11, p.980

²⁰⁸ Xx, « L'actualité », *Liaisons Sociales Quotidien*, 24 Octobre 2016, n° 17187

1- Les bienfaits de la prise en compte de la dépendance économique

Le décloisonnement du lien de subordination serait donc une solution efficace pour lutter contre l'ubérisation fondée sur le contournement des règles sociales. En effet, une telle action d'actualisation des critères du contrat de travail, et particulièrement du lien de subordination, redonnerait une réelle effectivité à la Protection sociale. Ainsi, le fait de prendre en compte la dépendance économique dans la caractérisation d'une relation de travail, préconisée dès 1932²⁰⁹ au même titre que le lien de subordination juridique institué par la jurisprudence²¹⁰, permettrait de l'adapter à « l'économie de services »²¹¹.

2- L'aboutissement du décloisonnement : une adaptation de ce critère au travail contemporain

Cependant, une autre solution reste envisageable. Plutôt guidée par une vision libérale, elle se traduirait par une déréglementation de la relation de travail pour transformer le salarié en auto-entrepreneur.

Par conséquent, il semble nécessaire de mettre un terme à cette pratique devenue habituelle de coller des rustines au Code du travail²¹². En effet, il faut arrêter de présenter, sur le scène politique, le contrat de travail à durée indéterminée comme un idéal à atteindre. De nos jours, l'aspect éternel du travail est discuté car le travail contemporain ne se traduit plus comme exercer la même activité chez le même employeur durant toute la carrière professionnelle. Ainsi, l'affranchissement du lien de subordination permettrait une adaptation car ce critère, ne répond plus aux exigences nouvelles, n'est plus la colonne vertébrale du fonctionnement de l'entreprise contemporaine.

²⁰⁹ Cass. Civ. 6 Juillet 1931, Arrêt dit *Bardou*, D. 1931.1.131.

²¹⁰ Cass. Soc. 22 Juillet 1954, *Bull. civ. IV*, n° 576 ; Cass. Soc. 13 Novembre 1996, n°94-13.187.

²¹¹ THIEBART (P.), « Pour une réglementation a minima de l'économie collaborative », *Semaine Sociale Lamy*, 18 Janvier 2016, n°1706, p.24

²¹² BARBARA (E.), « Proposition pour une nouvelle définition du contrat de travail », *Semaine Sociale Lamy*, 2 Mai 2017, n°1767, p.10

Section 2 – La réforme du contrat de travail par un bouleversement majeur : la création d’un statut hybride voir même d’un contrat unique

L’ubérisation se présente ainsi comme l’occasion d’accueillir un troisième statut de travailleur (I) mais surtout de réaliser un ancien rêve de création d’un statut de travailleur unique avec un contrat de travail type (II).

I- La création d’une extension à l’édifice existant : un troisième statut de travailleur

Le statut spécifique pour les travailleurs indépendants des plateformes numériques se présente comme un statut tiers permettant de surpasser les enjeux posés par l’ubérisation (A). Dans sa lancée, le législateur pourrait parfaitement, à grande échelle, établir un régime spécifique du travail autonome qui pourrait tout à fait englober l’ubérisation (B).

A- Un troisième statut de travailleur à la française spécifique à l’ubérisation

Au même titre qu’en Italie et en Espagne (2), notre législateur pourrait achever la construction d’un statut hybride spécifique à l’ubérisation dont il a lui-même coulé les fondations (1).

1- Les fondations existantes d’un tel statut pour « les travailleurs indépendants des plateformes numériques »

La création d’un régime spécifique pour les travailleurs indépendants semble déjà entamer.

La Loi dite *El Khomri*²¹³ esquisse brièvement une œuvre qui pourrait être une solution efficace pour combler les failles juridiques qui profitent à l’ubérisation : la création d’un nouveau statut pour les travailleurs des plateformes avec des protections nouvelles et adaptées²¹⁴.

²¹³ Loi n°2016-1088 du 8 Août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels

²¹⁴ CHAMPEAUX (F.), « Subordination 2.0 », *Semaine Sociale Lamy*, 2 Mai 2017, n°1767, p.2

D'une part, l'esprit de la *Loi Travail* préserve, a priori, la distinction entre le travailleur salarié et le travailleur indépendant, malgré le rapprochement de la couverture sociale de ce dernier par rapport à celle du salariat. En effet, cette « responsabilité sociale des plateformes numériques » consacrée permet de réduire la différence de garantie fournie entre le Régime général de la Sécurité sociale et le RSI, qui était synonyme de précarité.

D'autre part, ce nouveau statut permet d'effacer l'obstacle d'indépendance en matière de requalification en contrat de travail dans la mesure où il constitue une exception au principe d'indépendance²¹⁵ des prestataires en auto-entrepreneuriat. En effet, en consacrant un tiers régime de travailleur qui bénéficient désormais de certaines protections accordées par le Droit du travail, le législateur ne ferme aucunement la porte au salariat. A contrario, sa volonté était de fixer le champ d'application de la loi sans entendre « enfermer » les prestataires ubérisés dans le domaine de l'indépendance²¹⁶.

Le Droit du travail redore donc son blason face à l'ubérisation. Premièrement, la Loi lui permet d'appréhender les plateformes ubérisées, et ainsi de protéger l'ensemble des travailleurs dont ceux ubérisés, en leur octroyant un droit à la protection sociale et un droit à l'action collective. Deuxièmement, la Loi permet de lutter contre le travail dissimulé (le fait de contourner le salariat par l'auto-entrepreneuriat) et la concurrence déloyale tout en faisant émerger ces nouvelles formes de travail dans l'économie formelle²¹⁷.

Néanmoins, l'apport reste à relativiser car elle semble insuffisante en son état actuel. En effet, le régime se limite qu'à un certain type de plateforme numérique, excluant donc certains travailleurs ayant recours à d'autres types de plateforme mais étant dans une situation similaire.

Le législateur pourrait ainsi continuer le travail entamé dans l'optique d'aboutir à un tiers régime égalisant l'importance du salariat et du travail indépendant pour appréhender véritablement l'ubérisation et toute autre nouvelle forme de travail.

2- Les expériences à l'étranger pouvant inspirer notre législateur

En ce sens, deux exemples intéressants de statut juridique écartant les problématiques causées par l'ubérisation existent à nos frontières.

²¹⁵ PASQUIER (T.), « Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, p.368

²¹⁶ JEAMMAUD (A.), « Uber, Deliveroo : requalification des contrats ou dénonciation d'une fraude à la loi ? », *Semaine Sociale Lamy*, 4 Septembre 2017, n°1780, p.5

²¹⁷ DESBARATS (I.), « Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Droit social* 2017, 30 octobre 2017, n°11, p.982

D'une part, en Italie, les salariés, les travailleurs indépendants et les « parasubordonnés » représentent les trois statuts juridiques de mise au travail.

Le travailleur parasubordonné a le choix, pour exercer une activité professionnelle sous ce statut, entre la conclusion de deux contrats.

D'une part, le législateur a consacré le contrat de collaboration coordonnée et continue (le contrat « co-co-co »). En effet, cette convention induit trois éléments. D'abord, on trouve un collaborateur non-salarié et un employeur, dont le premier fournit une prestation pour le compte du second. Ensuite, cette prestation se réalise de manière coordonnée avec l'activité économique du commanditaire. Enfin, cette collaboration présente un caractère continu concernant notamment les modalités d'organisation.

D'autre part, le législateur a créé le contrat de collaboration de projet (le contrat « co-co-pro »). La conclusion de ce contrat reste soumise à des conditions précises, comme l'élaboration d'un projet de travail détaillé et une durée prédéfinie.

Le second contrat offre des garanties et des droits meilleurs que ceux proposés par le premier, notamment en matière de niveau de rémunération, de grossesse, de maladie, d'accident du travail et de retraite.

Le contrat co-co-pro se rapproche du salariat en matière de protection juridique accordée mais également au niveau du taux des cotisations sociales.

Ce statut de parasubordonné ouvre la porte à des droits de formation et d'insertion professionnelle. De plus, ce statut fait l'objet d'une véritable représentation syndicale au niveau national.

D'autre part, en Espagne, un statut juridique spécifique au « travailleur autonome économiquement dépendant » a vu le jour en 2011. Le travailleur autonome économiquement dépendant exerce une activité professionnelle habituelle, personnelle, directe, à but lucratif et prépondérante, pour le compte d'un client (personne physique ou morale) dont il dépend économiquement de manière à qu'il tire 75% des revenus de son activité par cette relation.

Pour prétendre à ce statut juridique, le travailleur doit remplir plusieurs conditions prouvant la dépendance économique. Premièrement, il ne doit pas employer du personnel ou sous-traiter pour exercer son activité. Deuxièmement, il l'activité doit s'exercer d'une façon différente que celles des autres travailleurs du même client. Troisièmement, il doit posséder une infrastructure et un matériel personnel de production et ne pas utiliser celle du client. Quatrièmement, il doit prévoir personnellement et unilatéralement son organisation du travail. Cinquièmement et finalement, une contrepartie économique émanant du client doit être perçue selon le résultat de

l'activité et les stipulations du contrat, tout en supportant les risques d'une éventuelle absence de rentabilité ou de perte.

Par ailleurs, en plus des droits accordés communément à tous les travailleurs autonomes, ce statut spécifique accorde une protection juridique supplémentaire. En effet, on peut même parler d'un ajustement entre les droits de ces travailleurs autonomes économiquement dépendants et les droits découlant du statut de salarié.

Ce travailleur possède également un droit au repos et à congé, une durée maximale de travail, des mesures précises pour les heures supplémentaires, un régime protecteur en matière de rupture du contrat (l'exigence d'un préavis et d'une cause justifiée, une indemnité de rupture etc.).

Dans la continuité du statut consacré par la Loi Travail, ces exemples serviront de support pour mettre en œuvre un régime brassant plus large que l'ubérisation, à savoir un régime de l'activité professionnelle du travailleur économiquement dépendant.

B- Un troisième statut de travailleur à la française plus global : un régime de l'activité professionnelle du travailleur économiquement dépendant

La création d'un régime spécifique du travail autonome paraît inévitable et présente majoritairement des aspects positifs (1) dans la mesure où elle contiendrait une réelle protection juridique (2).

1- La pertinence de la construction d'un tel régime

La France demeure le seul Etat d'Europe où la législation connaît une telle distorsion entre le salariat et les autres formes d'emplois. Nous sommes le seul pays dans lequel la requalification en contrat de travail emporte un cortège aussi lourd de sanctions et de coûts. C'est la raison principale pour laquelle il faut atténuer la position hégémonique du contrat de travail en construisant un statut hybride pour tenter d'offrir une place à d'autres formes de mise au travail²¹⁸. Ainsi, le contrat de travail restera une forme d'emploi parmi d'autres mais plus la centrale.

²¹⁸ BARBARA (E.), « Proposition pour une nouvelle définition du contrat de travail », *Semaine Sociale Lamy*, 2 Mai 2017, n°1767, p.11

Ce troisième statut pourrait s'interpréter de parasubordination²¹⁹ ou de travail indépendant économiquement subordonné²²⁰.

En effet, le travailleur salarié devient de plus en plus autonome et possède une faculté d'initiative importante. Il ne fait plus seulement partie d'une organisation très hiérarchisée. Le travailleur indépendant quant à lui ne profite plus d'une liberté totale dans l'exercice de son activité. De nos jours, certains parlent d'une autonomie dans la subordination pour le salarié et d'allégeance dans l'indépendance pour le travailleur indépendant²²¹.

Jusqu'ici, la dépendance économique n'a jamais été admise, au même titre que la subordination juridique, comme un critère décisif aboutissant à la mise en œuvre d'un statut professionnel en tant que tel²²². Aujourd'hui, il semble pertinent de changer cette vision.

Cependant, la création d'un régime de l'activité professionnelle du travailleur économiquement dépendant se confronte à plusieurs difficultés car le principe même d'un tel statut ouvrant la porte à une protection juridique ne semble pas faire l'unanimité. Deux d'entre elles tiennent à la définition même du travailleur économiquement dépendant et au contenu de la protection juridique qui sera accordée.

En tout état de cause, un tel régime hybride ne peut voir le jour à travers une extension des critères du contrat de travail car le travailleur économiquement dépendant demeure un travailleur juridiquement indépendant. Ainsi, la construction d'un régime intermédiaire impliquerait nécessairement la création d'un droit du travail indépendant économiquement dépendant²²³, qui concurrencerait donc le droit du travail salarié et le droit du travail indépendant ou non salarié²²⁴. Désormais, il faut répondre à la question de savoir quel serait le contenu de ce droit du travail indépendant économiquement dépendant.

²¹⁹ BARTHELEMY (J.), « Parasubordination », *Les Cahiers du DRH* 2008, 21 Mai 2008, n°143, p. 27

²²⁰ Etude, PERULLI (A.), « Travail économiquement dépendant/Parasubordination : les aspects juridiques, sociales et économiques », 2003, p. 87

²²¹ PELISSIER (J.), SUPIOT (A.) et JEAMMAUD (A.), *Droit du travail*, 23^{ème} éd., Dalloz-Sirey, p. 133

²²² SUPIOT (A.), « Les nouveaux visages de la subordination », *Dr. Soc.* 2000, 6 Février 2000, n°2, p.139

²²³ Rapport, ANATOMATEI (P.-H.) et Jean-Claude SCIBERRAS (J.-C.), « *Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ?* », remis au Ministère du Travail, des Relations sociales, de la Famille et de la Solidarité, Novembre 2008, p.9

²²⁴ LYON-CAEN (G.), *Le droit du travail non salarié*, éd. Paris-Sirey, collec. Sirey, 1990, 208 p.

2- La protection juridique et sociale notable en découlant

En ce sens, ce troisième statut hybride entre le salariat et l'indépendance pourrait parfaitement s'axer autour du travail réalisé en dépendance économique, c'est-à-dire un statut spécifique au travailleur juridiquement indépendant mais fortement liés, voir même dépendant, des entreprises clientes²²⁵. Et les exemples ne manquent pas. En Espagne ou encore en Italie, un exemple statutaire existe : le statut de « travailleur parasubordonné ». Cette approche paraît instructive car ce statut particulier réunit en majeure partie les outils pour appréhender et encadrer l'ubérisation. En effet, il permet de lutter contre, d'une part, les « zones grises » existantes entre le salariat et l'indépendance, et d'autre part, le travail dissimulé ou l'exploitation des « faux indépendants ».

Concernant la Protection sociale de ce troisième statut hybride, elle se traduirait par une conciliation entre l'universalité et la contractualisation, c'est-à-dire la personnalisation. En effet, tout en entrant dans la tendance d'uniformisation de la Protection sociale déjà amorcée, les travailleurs collaboratifs non-salariés auraient une couverture sociale « à la carte », personnalisée. Pour aller à l'extrême, on pourrait même envisager l'établissement d'une convention régissant cela. Cette construction d'une « Sécurité Sociale 3.0 » nécessiterait ainsi la création d'une Caisse sociale spécifique aux travailleurs ubérisés, qui endosserait la mission de récolter les cotisations sociales assumées en partie par les plateformes numériques ubérisées.

En l'état actuel des choses, les avancées sociales issues de la *Loi Travail* restent donc à relativiser. Elles constituent les prémices d'un statut hybride qui pourrait être intéressant, notamment en matière d'ubérisation.

Cependant, l'opportunité provoquée par l'ubérisation pourrait être saisie dans l'optique d'une réforme en profondeur du contrat de travail, et plus globalement du Droit du travail. Si une réforme d'une telle ampleur est bien réfléchie, le Droit du travail pourrait adopter une approche contemporaine du travail, et une meilleure effectivité quant à sa protection des travailleurs, plus solide et durable.

²²⁵ ANATOMATEI (P.-H.) et SCIBERRAS (J.-C.), « Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ? », *Dr. Soc.* 2009, 6 Février 2009, n°2, p.222

II- La démolition de l'édifice pour la construction d'un modèle commun : le contrat de travail unique

Il paraît difficile de mener une telle réforme du contrat de travail mais celle-ci constitue une solution possible pour encadrer l'ubérisation (A) qui entrera donc naturellement et sans aucun problème dans le cadre d'un Droit de l'activité professionnelle (B).

A- Les débats autour d'un statut de travailleur unique

Le contrat de travail unique apparaît comme un « danger » remettant entièrement en question notre Droit du travail et plus globalement une partie de notre législation (1) mais une réforme bien menée permettrait de nourrir les exigences de notre époque auxquelles notre réglementation actuelle fait défaut (2).

1- Les aprioris concernant le contrat unique

A priori, il semble légitime de penser que la hausse de l'emploi et de la croissance économique et que la lutte effective contre la précarité et les discriminations n'arriveront pas avec le contrat de travail unique et commun qui n'est pas la solution miracle²²⁶. Bien au contraire, on peut penser que la diversification des formes d'emploi aboutie à une meilleure adaptation du Droit aux multiples situations. De plus, cette tâche paraît très complexe d'autant plus que le contrat de travail possède une autonomie relative en Droit du travail et une autonomie très dépendante des sources nationales et supranationales. Mais il faut outrepasser cette approche pessimiste car le contrat de travail demande aujourd'hui une adaptation en profondeur imminente.

2- Le besoin impérieux d'un statut de travailleur adapté

Dans une logique de continuité, le législateur pourrait prendre en considération le processus de libéralisation et de contractualisation, guidé par l'exigence de flexibilité, pour réformer massivement le contrat de travail. En effet, cette approche serait

²²⁶ BARTHELEMY (J.), « Réflexion sur la proposition de contrat unique », *Les Cahiers du DRH*, 1^{er} mars 2007, n°1300, p.2

logique dans le sens où ce processus a déjà été entamé depuis les dernières réformes majeures en Droit du travail.

Cette solution s'envisagerait par la création d'un régime commun à tous les travailleurs, dans un but de stabilité à long terme. L'ubérisation pourrait être l'élément déclencheur d'un tel bouleversement. En effet, les difficultés posées par ce modèle nouveau modèle économique représentent une occasion majeure pour faire passer le contrat de travail, et globalement le Droit du travail, de l'ère industrielle à l'ère numérique²²⁷. Cela semble inévitable et c'est peut-être le moment opportun pour aboutir à une législation en adéquation avec son époque. D'ailleurs, cela représente la volonté affirmée par la Cour de Justice de l'Union Européenne dans récente du 20 décembre 2017²²⁸, où elle pousse les Etats membres à régler les conditions de prestation du service de la plateforme *Uber*, admise comme prestataire d'un service de transport.

B- De l'ubérisation à la construction d'un Droit des travailleurs sans qualificatif

La création d'un Droit de l'activité professionnelle, c'est-à-dire commun à tous les types de travailleur pourrait présenter des avantages (2) si le législateur le construit logiquement et prend en compte les différents enjeux afin de les concilier (1).

1- La construction d'un Droit de l'activité professionnelle

L'exemple québécois que nous avons étudié précédemment pourrait servir de modèle de départ ou de brouillon dans l'élaboration d'un statut unique à tous les travailleurs.

En ce sens, la création d'un Droit de l'activité professionnelle²²⁹ semble être un dispositif adapté, au risque de rassembler dans une même catégorie des individus ne présentant pas de véritables caractéristiques communes²³⁰. Le contrat de travail se traduirait à travers un statut unique, c'est-à-dire par la création d'un contrat de travail unique prévoyant un

²²⁷ ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « L'ubérisation, un phénomène global. Regard de droit comparé », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.167

²²⁸ CJUE 20 décembre 2017, 434/15 *Asociacion Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain SL*

²²⁹ BARTHELEMY (J.) et CETTE (G.), « Vers un droit de l'activité professionnelle », *Dr. Soc.* 2017, 17 Mars 2017, n°3, p.190

²³⁰ LOKIEC (P.), « L'adaptation du travail à l'Homme », *Dr. Soc.* 2009, 10 Juillet 2009, n°7 et 8, p.755

socle de droits fondamentaux applicables à tous les travailleurs et un socle de protection complémentaire à travers des stipulations individualisées en fonction du degré d'autonomie et de responsabilité du travailleur.

D'une part, le socle de droits fondamentaux comporterait trois fondations incluant la Protection sociale, les droits collectifs et les droits individuels. Premièrement, et dans la continuité de l'uniformisation entamée, la Protection sociale deviendrait universelle. Parallèlement à la conciliation en matière de retraite et d'assurance maladie, tous les travailleurs auront la même réglementation en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles. De plus, les techniques de portabilité et de transférabilité des droits peuvent être utilisés pour unifier les garanties collectives supplémentaires et la retraite complémentaire. Concernant les libertés du travailleur, celles-ci feraient l'objet d'une amélioration en mutualisant les contributions des entreprises pour les réunir au sein d'une plateforme de stockage commune.

Deuxièmement, les droits collectifs notamment en matière de négociation et d'action collective n'étant pas réservés qu'aux seuls salariés, tous les travailleurs en bénéficieraient au même titre. Pour les travailleurs non-salariés comme les prestataires ubérisés, ils auraient intérêt à adhérer à un contrat collectif car ce dernier possède une valeur normative comme la loi. Pour établir ce contrat, les règles du droit commun des contrats peuvent mises en œuvre.

Troisièmement, les droits individuels rassembleraient ceux issus des droits et libertés fondamentaux de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et des nouveaux notamment prévus par le Code civil en matière contractuelle comme la bonne foi, l'obligation de loyauté etc. En effet, ces droits individuels pourraient servir à la fois pour conclure le contrat de travail unique mais à la fois prendre place en son corps.

D'autre part, le socle de protection complémentaire serait individualisé et varierait en fonction du degré d'autonomie du travailleur. En effet, il existerait plusieurs types de protection caractérisés respectivement par plusieurs niveaux d'autonomie. Autrement dit, on peut concevoir des critères caractérisant chaque niveau d'autonomie pour entrer dans le champ de protection accordé par le niveau correspondant à chaque travailleur. Ainsi, le niveau de la Protection sociale serait défini « individuellement ». L'employeur ou le donneur d'ordre aurait l'obligation de supporter une partie de la Protection sociale en fonction du degré d'autonomie du travailleur.

2- Les bienfaits du Droit de l'activité professionnelle

La création de ce Droit de l'activité professionnelle évacuerait les deux risques découlant de l'inadaptation du Droit du travail.

D'une part, le risque de conserver une réglementation trop protectrice au point d'étouffer le dynamisme et le développement des nouvelles activités contemporaines comme l'économie numérique et collaborative (le potentiel des plateformes numériques d'emploi) serait écarté. En effet, un tel risque semble extrêmement néfaste à la compétitivité et à l'attractivité de l'économie française car le monde change et la nécessité de s'adapter à l'ère numérique devient imminente.

D'autre part, le risque de conserver une réglementation peu protectrice par rapport aux nouvelles formes de travail serait balayé. A contrario, le Droit du travail actuel deviendrait impuissant face aux nouvelles formes de travail comme l'ubérisation. Dans cette hypothèse, ces activités professionnelles feront l'objet d'une inappétence générale au point de freiner leur dynamisme et leur développement, et ainsi impacter négativement l'économie française.

Par conséquent, le remplacement du Droit du travail par ce Droit de l'activité professionnelle permettrait de concilier les impératifs de flexibilités et de souplesse qu'exige nos sociétés contemporaines et la nécessité d'une protection solide et effective du travailleur.

BIBLIOGRAPHIE

I- Ouvrages généraux, ouvrages spéciaux et dictionnaire :

A- Ouvrages généraux

- **BOSSU (B.), DUMONT (F.) et VERKINDT (P.-Y.),**
Droit du travail, 3^{ème} éd., L.G.D.J., collec. Montchrestien-Cours, 2011, 710 p.
- **DUQUESNE (F.),**
Droit du travail, 13^{ème} éd., Gualino, Mémentos LMD, 2018, 280 p.
- **FAVENNEC-HERY (F.) et VERKINDT (P.-Y.),**
Droit du travail, 5^{ème} éd., L.G.D.J., collec. Manuels, 2016, 656 p.
- **KESSLER (F.),**
Droit de la protection sociale, Dalloz, collec. Cours, 6^{ème} édition, 2017, 928 p.
- **MORVAN (P.),**
Droit de la protection sociale, 8^{ème} éd., LexisNexis, collec. Manuels, 2017, 1123 p.
- **PIZZIO-DELAPORTE (C.),**
Droit du travail, 3^{ème} éd., Vuibert, collec. Vuibert Sup Droit, 2013, 464 p.

B- Ouvrages spéciaux

- **BARTHELEMY (J.) et CETTE (G.),**
Réformer le Droit du travail, Odile Jacob, collec. OJ.Economie, 2015, 176 p.
- **BAUGARD (D.),**
La sanction de requalification en droit du travail, IRJS, collec. Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne, 2011, 686 p.
- **JOURDAN (D.), DE BAILLEUL (C.) et Cabinet J.Barthélémy Et Associés,**
Contrat de travail, Du recrutement à la rupture, Dalloz-Sirey, collec. Encyclopédie Delmas, 2011-2012, 382 p.

C- Dictionnaire

- **CORNU (G.),**

Vocabulaire juridique, 11^{ème} éd., P.U.F., 2016, 1101 p.

II- Articles de doctrine :

- ANATOMATEI (P.-H.) et SCIBERRAS (J.-C.),

« Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ? », *Dr. Soc.* 2009, 6 Février 2009, n°2, p.221-233

- ARBELET (L.),

« Le gouvernement veut encourager le travail indépendant en le rapprochant du salariat », *D. actualité*, 6 Septembre 2017

- BARBARA (E.),

« Proposition pour une nouvelle définition du contrat de travail », *Semaine Sociale Lamy*, 2 Mai 2017, n°1767, p.10-12

- BARTHELEMY (J.),

« Réflexion sur la proposition de contrat unique », *Les Cahiers du DRH*, 1^{er} mars 2007, n°1300, p.2-10

- BARTHELEMY (J.) et CETTE (G.),

« Vers un droit de l'activité professionnelle », *Dr. Soc.* 2017, 17 Mars 2017, n°3, p.188-195

- BERNAUD (V.),

« Difficultés et solutions dans l'approche constitutionnelle de la liberté contractuelle en droit du travail », *Dr. Soc.* 2015, 2 Janvier 2015, n°1, p.4-14

- BIDET (A.) et PORTA (J.),

« Le travail à l'épreuve du numérique », *RDT* 2016, 23 Mai 2016, n°5, p.328-334

- BROUSSOLLE (D.),

« Uber, taxis et covoiturages : fin de la saga ? », *JCP G*, 2 Novembre 2015, n°45, p.2032-2033

- CARELY (C.) et MICHELEZ (E.),

« Ubérisation et numérisation ne réussiront pas sans confiance », *Droit et Patrimoine*, 1^{er} Janvier 2016, n°254, p.18-21

- CASADO (A.),

« Droit des travailleurs indépendants utilisant des plateformes de mises en relation », *JT* 2017, 15 Février 2017, n°194, p.30-45

- CASTETS-RENARD (C.),

« Art. 1 – Enjeux de la régulation de l'économie collaborative », *Répertoire de droit européen/Commerce électronique*, Juillet 2016 (actualisation : juillet 2016)

- CHAMPEIL-DESPLATS (V.),

« La liberté d'entreprendre au pays des droits fondamentaux », *RDT* 2007, 3 Janvier 2007, n°1, p.19-25

- CHAUCHARD (J.-P.),

« Les avatars du travail indépendant », *Dr. Soc.* 2009, 10 Novembre 2009, n°11, p.1065-1168

- CLEMENT-FONTAINE (M.),

« La genèse de l'économie collaborative : le concept de communauté », *Dalloz IP/IT* 2017, n°3, p.140-144

- COQUELIN (L.),

« Indépendant, salarié, entrepreneur : pour un droit de l'activité professionnelle », *Revue CFDT-Cadres*, 2003, n°404, p.63-76

- DELPECH (X.),

« La Loi Florange censurée », *D. actualité*, 31 Mars 2014, p.9

- DESBARATS (I.),

« Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi », *Dr. Soc.* 2017, 30 Octobre 2017, n°11, p.971-987

- ESCANDE-VARNIOL (M.-C.),

« L'ubérisation, un phénomène global. Regard de droit comparé », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.166-174

- FABRE (A.),

« Plateformes numériques : gare au tropisme travailliste », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.168-170

- FABRE (A.) et ESCANDE-VARNIOL (M.-C.),

« Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ? », *RDT* 2017, 28 Mars 2017, n°3, p.166-174

- FRAISSE (W.),

« Le recours au travail de nuit limité à son caractère exceptionnel », *D. actualité*, 26 Octobre 2014, p.6

- GAMET (L.),

« UberPop (†) », *Dr. Soc.* 2015, 17 Novembre 2015, n°11, p.929-936

- GERBAUX (F.),

« Auto-emploi et création d'activités : la très petite entreprise », *Revue POUR*, 21 Septembre 2001, n°171, p.65-71

- GOESEL-LE BIHAN (V.),

« Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil Constitutionnel : présentation générale », *Les Petites Affiches*, 5 Mars 2009, n°46, p.62-69

- GOMES (B.),

« *Le crowdworking : essai sur la qualification du travail par intermédiation numérique* », *RDT* 2016, 30 Juillet 2016, n°7, p.464-471

- JEAMMAUD (A.),

« Uber, Deliveroo : requalification des contrats ou dénonciation d'une fraude à la loi ? », *Semaine Sociale Lamy*, 4 Septembre 2017, n°1780, p.4-8

« Le Droit constitutionnel dans les relations du travail », *AJDA* 1991, 20 Septembre 1991, n°9, p.612-622

- LOISEAU (G.) et MARTINON (A.),

« L'homo-ubericus est-il salarié ? », *Cahier Social* 2016, 1^{er} Juin 2016, n°286, p.283-287

- LOKIEC (P.),

« L'adaptation du travail à l'Homme », *Dr. Soc.* 2009, 10 Juillet 2009, n°7 et 8, p.755-756

- LYON-CEAN (A.),

« Le droit du travail et la liberté d'entreprendre », *Dr. Soc.* 2002, 10 Mars 2002, n°3, p.258-263

- MARRAUD DES GROTTES (G.),

« Il ne faut pas créer un droit spécifique pour les activités numériques, ni un droit spécial pour l'ubérisation », *Revue Lamy Droit de l'Immatériel*, 1^{er} Octobre 2017, n°141, p.57-59

- MASSART (T.),

« Ubérisation de la société et droit fiscal », *La Lettre Juridique*, 3 Septembre 2015, n°623, p.32-38

- MARTIAL-BRAZ (N.),

« De quoi l'ubérisation est-elle le nom ? », *Dalloz IP/IT* 2017, n°3, p.133-139

« L'ubérisation : l'appréhension par le droit d'un phénomène numérique », *Dalloz IP/IT* 2017, n°3, p.132-133

- MOULY (J.),

« Quand l'auto entreprise sert de masque au salariat », *Dr. Soc.* 2016, 15 Octobre 2016, n°10, p.859-870

- PASQUIER (T.),

« Le Droit social confronté aux défis de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, 14 août 2017, n°7 p.368-374

« Sens et limites de la qualification de contrat de travail », *RDT* 2017, 28 Février 2017, n°2, p.95-109

- PERI (M.),

« La régulation de l'ubérisation », *Dalloz IP/IT* 2017, n°3, p.144-147

- PRASSL (J.),

« Uber devant les tribunaux : le futur du travail ou juste un autre employeur ? », *RDT* 2017, 28 Juin 2017, n°6, p.439-445

- RADE (C.),

« Les NTIC et les nouvelles formes de subordination », *Dr. Soc.* 2002, 24 Janvier 2002, n°1, p.26-30

- RAUX (D.),

« Suppression du RSI : quels impacts pour le travailleur non salarié ? », *D. actualité*, 14 Septembre 2017

- RUPP (O.) et DE LAGARDE (R.),

« Chauffeur VTC : indépendant ou salarié ? », *Les Cahiers Sociaux*, 1^{er} Février 2017, n°293, p.61-62

- SENECHAL (J.),

« La notion de fournisseur de contenu numérique : quel rôle pour les plateformes en ligne ? », *D. IP/IT* 2017, p.20-25

- SINTEZ (C.),

« De la subordination à la domination du salarié : la « preuve sociologique » par le temps de travail », *RDT* 2012, 18 Juillet 2012, n°7 et 8, p.406-412

- SIRO (J.),

« Protection liée à un mandat extérieur à l'entreprise : nécessité d'informer l'employeur », *D. actualité*, 27 Septembre 2012, p.13

« Le droit à l'emploi n'est pas une liberté fondamentale justifiant la poursuite du contrat », *D. actualité*, 30 Septembre 2017, p.8

- SLOANE (J.-A.),

« Faut-il maintenir un régime de protection sociale spécifique pour les indépendants ? », *Dr. Soc.* 2010, 10 Décembre 2010, n°12, p.1197-1202

- SOISSON (J.-P.),

« Liberté, égalité, fraternité... et droit du travail », *Dr. Soc.* 1990, 10 Janvier 1990, n°1, p.1-8

- TABUTEAU (D.),

« La protection universelle maladie (Puma) : une transfiguration législative de l'assurance maladie », *RDSS* 2015, p.1058-1072

- TEISSONNIERE (J.-P.),

« Lorsque l'employeur est un algorithme, la subordination est violente », *Semaine Sociale Lamy*, 2 Mai 2017, n°1767, p.8-9

- TEYSSIE (B.),

« L'intérêt de l'entreprise, aspects du droit du travail », *D.* 2004, 24 Juin 2004, n°24, p.1680-1687

- THIEBART (P.),

« Pour une réglementation a minima de l'économie collaborative », *Semaine Sociale Lamy*, 18 Janvier 2016, n°1706, p.24

- ZOUAG (S.),

« Économie - Collaborative : Vers un nouveau modèle de consommation », *JT* 2016, 10 Mars 2016, n°184, p.10-16

III- Jurisprudences :

A- Jurisprudences internationales :

1- CJCE/CJUE :

- CJCE 17 février 1993, *Christian Poucet contre Assurances générales de France et Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon*, C-159/91 et C160/91, 1993 I-00637facu
- CJUE 20 décembre 2017, 434/15 *Asociacion Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain SL*

2- Décisions étrangères :

- Labor Commissioner of the state of California, 16 juin 2015, *Uber Technologies Inc./B. Berwick*
- Employment Tribunals, 28 October 2016, Case n°2202550/2015, *Mr Y.Aslam, Mr J.Farrar and Others V Uber*

B- Jurisprudences nationales :

1- Conseil Constitutionnel :

- Conseil Constitutionnel, n°76-70 DC du 2 Décembre 1976 relative à la loi sur le développement de la prévention des accidents du travail
- Conseil Constitutionnel, n°81-132 DC du 16 Janvier 1982 relative à la loi de nationalisation
- Conseil Constitutionnel, n°82-141 DC du 27 Juillet 1982 relative à la loi sur la communication audiovisuelle
- Conseil Constitutionnel, n°84-181 DC du 11 Octobre 1984 relative à la loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse
- Conseil Constitutionnel, n°85-200 DC du 16 Janvier 1986 relative à la loi sur la limitation des possibilités de cumul entre pensions de retraite et revenus d'activité
- Conseil Constitutionnel, n°88-244 DC du 20 Juillet 1988 relative à la loi portant amnistie
- Conseil Constitutionnel, n°89-254 DC du 4 Juillet 1989 relative à la loi modifiant la loi n°86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations
- Conseil Constitutionnel, n°89-268 DC du 29 Décembre 1989 relative à la loi de finances pour 1990

- Conseil Constitutionnel, n°89-269 DC du 22 Janvier 1990 relative à la loi portant diverses dispositions relatives à la sécurité sociale et à la santé
- Conseil Constitutionnel, n°90-283 DC du 8 Janvier 1991 relative à la loi sur la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme
- Conseil Constitutionnel, n°90-284 DC du 16 Janvier 1991 relative à la loi sur le conseiller du salarié
- Conseil Constitutionnel, n°94-248 DC du 3 Août 1994 relative à la loi sur l'emploi de la langue française
- Conseil Constitutionnel, n°98-401 DC du 10 Juin 1998 relative à la loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail
- Conseil Constitutionnel, n°99-423 DC du 13 Janvier 2000 relative à la loi sur la réduction négociée du temps de travail
- Conseil Constitutionnel, n°2000-433 DC du 27 Juillet 2000 relative à la loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication
- Conseil Constitutionnel, n°2000-435 DC du 7 Décembre 2000 relative à la loi d'orientation pour l'outre-mer
- Conseil Constitutionnel n°2000-436 DC du 7 Décembre 2000 relative à la loi sur la solidarité et le renouvellement urbains
- Conseil Constitutionnel, n°2000-437 DC du 19 Décembre 2000 relative à la loi de financement de la sécurité sociale pour 2001
- Conseil Constitutionnel n°2000-439 DC du 16 Janvier 2001 relative à la loi sur l'archéologie préventive
- Conseil Constitutionnel, n°2001-455 DC du 12 Janvier 2002 relative à la loi de modernisation sociale
- Conseil Constitutionnel, n°2003-474 DC du 17 Juillet 2003 relative à la loi de programme pour l'outre-mer
- Conseil Constitutionnel, °2004-509 DC du 13 Janvier 2005 relative à la loi de programmation pour la cohésion sociale
- Conseil Constitutionnel, n°2009-588 DC du 6 Août 2009 relative à la loi réaffirmant le principe du repos dominical et visant à adapter les dérogations
- Conseil Constitutionnel, n°2009-592 DC du 19 Novembre 2009 relative à la loi sur l'orientation et la formation professionnelle tout au long de la vie
- Conseil Constitutionnel, n°2010-89 QPC du 21 Janvier 2011, Société Chaud Colatine (arrêté de fermeture hebdomadaire de l'établissement)

- Conseil Constitutionnel, n°2012-242 QPC du 14 Mai 2012, Assoc. Temps de Vie (licenciement des salariés protégés au titre d'un mandat extérieur à l'entreprise)
- Conseil Constitutionnel, n°2012-273 QPC du 21 Septembre 2012, Société Egilia (contrôle des dépenses engagées par les organismes de formation professionnelle continue)
- Conseil Constitutionnel, n°2013-670 DC du 23 Mai 2013 relative à la loi portant diverses dispositions en matière d'infrastructures et de services de transports
- Conseil Constitutionnel, n°2013-672 DC du 13 Juin 2013 relative à la loi sur la sécurisation de l'emploi
- Conseil Constitutionnel, n°2013-317 QPC du 30 Novembre 2013, Syndicat Français de l'Industrie Cimentière et autre (quantité minimale de matériaux en bois dans certaines constructions nouvelles)
- Conseil Constitutionnel, n°2014-373 QPC du 4 Avril 2014, Société Sephora (conditions de recours au travail de nuit)
- Conseil Constitutionnel, n°2014-701 DC du 9 Octobre 2014 relative à la loi d'avenir de l'agriculture, l'alimentation et la forêt
- Conseil Constitutionnel, n°2015-468/469/472 QPC du 22 Mai 2015, Société Uber France SAS (voitures de transport avec chauffeur – interdiction de la « maraude électronique » - modalités de tarification – obligation de retour à la base)
- Conseil Constitutionnel n°2015-516 QPC du 15 Janvier 2016, M.Robert M. et autres (incompatibilité de l'exercice de l'activité de conducteur de taxi avec celle de conducteur de VTC)
- Conseil Constitutionnel, n°2016-741 DC du 8 Décembre 2016 relative à la loi sur la transparence, la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique

2- Cour de cassation :

- Cass. Civ. 6 Juillet 1931, Dalloz 1931.1.131.
- Cass. Soc. 22 Juillet 1954, Bull. civ. IV, n° 576
- Cass. Soc. 1^{er} Décembre 1971, n°70-13.065.
- Cass. Soc. 14 Janvier 1982, n°80-42.256. et 80-42.257., Bull. Soc. n°19
- Cass. Ass. Plén. 4 Mars 1983, n°81-11.647. et 81-15.290., Bull. 1983 n°3
- Cass. Soc. 17 Avril 1991, n°88-40.121., Bulletin 1991 V n° 200 p.122
- Cass. Ass. Plén. 1^{er} Décembre 1995, n°91-15.578., Bulletin 1995 A. P. n°7 p.13
- Cass. Soc. 13 Novembre 1996, n°94-13.187.

- Cass. Soc. 19 Décembre 2000, n°98-40.572., Bulletin 2000 V n° 437 p.337
- Cass. Soc. 30 Octobre 2002, n°00-45.572.
- Cass. Ass. Plén., 21 Décembre 2007, n°06-11.343.
- Cass. Soc. 3 Juin 2009, n°08-40.981. à 08-40.983. et n°8-41.712. à 08-41.714., Bulletin 2009, V, n° 141
- Cass. Soc. 25 Juin 2013, n°12-13.968., Bulletin 2013, V, n° 165
- Cass. Soc. 4 Février 2015, n° 13-25.621.,13-25.622., 13-25.623., 13-25.624., 13-25.625. et 13-25.626.
- Cass. 2^{ème} Civ. 3 Septembre 2015, n°14-20.431.
- Cass. Crim. 15 Décembre 2015, n°14-85.638., Bull. Crim. 2015 n°302
- Cass. 2^{ème} Civ. 7 Juillet 2016, n°15-16.110., D. 2016 n°1574, Dr. Soc. 2016 n°859, obs. J.Mouly

3- Cour d'appel :

- Cour d'appel de Paris, Pôle 6 – Chambre 2, 7 Janvier 2016, RG n°S15/06489
- Cour d'appel de Paris, Pôle 6 – Chambre 9, 13 Décembre 2017, RG n°17/00351

4- Conseil de Prud'hommes :

- Conseil de Prud'hommes de Paris, Section commerce, 1^{er} juin 2015, RG n°F14/7887
- Conseil de Prud'hommes de Paris, Section commerce, 20 décembre 2016, RG n° F 14/16389

IV- Rapport et étude :

- Paul-Henri ANATOMATTEI et Jean-Claude SCIBERRAS, « *Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ?* », rapport remis au Ministère du Travail, des Relations sociales, de la Famille et de la Solidarité, Novembre 2008, p.1-23
- Etude, PERULLI (A.), « Travail économiquement dépendant/Parasubordination : les aspects juridiques, sociales et économiques », 2003, p. 87

ANNEXES

INTERVIEW réalisée dans le d'un mémoire de recherche sur les plateformes numériques

Q1 : Pouvez-vous nous parler de la plateforme avec laquelle vous travaillez ?

« Je travaille avec la plateforme Uber depuis 2 ans. C'est une société qui permet le transport de personne. C'est comme le Taxi. »

Q2 : En quoi consiste votre activité concrètement ?

« Je suis chauffeur. Je me connecte sur mon compte dans l'application Uber. J'ai deux outils de travail : mon smartphone et mon véhicule.
J'ai acheté ce véhicule avant de me lancer. La personne en charge de mon dossier m'avait conseillé d'acheter une berline de luxe et de couleur sombre avec moins de 100000km et âgée de moins de 5 ans.
Je me connecte et je reçois des notifications me disant qu'un client veut aller d'un point A à un point B. J'accepte la course et je prends la route. »

Q3 : Quel est la nature du contrat qui régit votre relation ?

« Je suis autoentrepreneur. J'ai donc du créer ma propre société. Je ne dispose pas de mon contrat dans l'immédiat mais je dois vous avouer que je ne l'ai pas lu entièrement. J'ai un ami qui travaillait déjà pour Uber et j'ai fait confiance à mon interlocuteur Uber. »

Q4 : Vous sentez-vous salarié de cette plateforme ou réellement indépendant ?

« C'est compliqué. Je suis indépendant sur papier mais au final, je n'ai qu'un seul « fournisseur » de travail : c'est Uber. J'ai une interdiction de trouver ma clientèle propre ou de travailler avec des concurrents. Au final, je m'en fou un peu car je gagne de l'argent, c'est un travail comme un autre. Et je ne vais pas me plaindre parce que de nos jours, c'est compliqué de trouver du travail avec le chômage et surtout quand on n'est pas qualifié »

Q4 : Que pensez-vous des conditions d'exercice de votre activité ?

« Ce qui est bien, c'est que je peux choisir mes créneaux horaires. J'ai un taux d'heure à remplir mais quand je veux en gros.
Sinon, oui, c'est parfois compliqué parce que j'ai l'impression que je suis surveillé en permanence. Je n'ai pas le droit à l'erreur car le client peut mal me noter et je serai averti directement par Uber.
Au bout de plusieurs avertissements, je sais que je risque d'être désactivé.
Tout est surveillé et doit être respecté : le trajet, le chemin emprunté, la propreté de mon auto, la musique que doit choisir le client... C'est quand même une grosse pression, je mets même des bonbons et à boire pour que le client soit content. Je dois toujours rester professionnel, respectueux et souriant, même quand je ne vais pas très bien. Je dois m'habiller proprement et ne pas salir la qualité de la marque. »

Q5 : Comment êtes-vous payé ?

« C'est simple : il n'y a aucune transaction entre le client et moi. Donc pas de liquide ou de carte bleu. Tout se passe sur l'application. Le client paye Uber et Uber me fait un versement toutes les semaines environ. »

Q5 : Quel serait selon vous la meilleure manière de fonctionner ?

« Je pense que Uber devrait me laisser développer ma propre clientèle et m'autoriser à travailler avec d'autres sociétés, sans forcément qu'elle le sache d'ailleurs. Mais je dois l'avouer, ça ne m'empêche pas de m'inscrire et travailler avec d'autres plateformes comme Heetch. C'est le même concept mais la nuit : et je suis inscrit comme un particulier et j'y tiens. Parfois, je le fais pour arrondir mes fins de mois et je préviens mes clients habituels Heetch pour ne pas signaler que ma voiture est la 508 noir d'Uber sinon je risquerai d'avoir des problèmes je pense.»

Q6 : Etes-vous au courant des problèmes judiciaires que rencontrent les plateformes comme Uber ?

« Bien sûr. En France, certains chauffeurs ont été reconnus comme des salariés et ils ont eu des indemnités. Mais franchement, ce n'est pas ce que je recherche, je ne veux pas de problème. »

INTERVIEW réalisée dans le d'un mémoire de recherche sur les plateformes numériques

Q 1 : Pouvez-vous nous parler de la plateforme avec laquelle vous travaillez ?

« C'est Deliveroo. Je suis un bicker comme on nous appelle. C'est comme UberEats, on livre des repas chez les clients. »

Q2 : En quoi consiste votre activité concrètement ?

« Je me connecte sur l'appli et on me propose des courses. Je dois aller chercher la commande du client dans un restaurant ou un fast-food, et je lui livre avec mon vélo. »

Q3 : Quel est la nature du contrat qui régit votre relation ?

« En fait, il n'y a pas vraiment de contrat écrit. On accepte des conditions générales que la plateforme nous a imposé et c'est tout, on peut commencer à bosser en acceptant les courses. »

Q4 : Vous sentez-vous salarié de cette plateforme ou réellement indépendant ?

« Pour moi, je suis salarié. C'est un travail comme un autre que j'ai. On me dit de faire telle course, je la fais. Certes, j'ai une entreprise mais je suis salarié. »

Q4 : Que pensez-vous des conditions d'exercice de votre activité ?

« Vous savez, quand on est étudiant, ça n'est pas facile de s'en sortir. J'aime faire du vélo. C'est ma passion. Et j'ai des contraintes horaires à la fac. Donc ce job me permet de concilier mes études, le cyclisme qui est une passion pour moi et un travail pour gagner un peu d'argent. Ce qui est bien c'est que je choisis mes créneaux horaires. Sinon, pour moi, c'est un peu de l'esclavagisme moderne : porter la nourriture des gens sur son dos et pédaler. La différence avec le livreur pizza c'est qu'il ne fait pas d'effort physique comme moi et le repas n'est pas sur son dos. Je fais des dizaines de kilomètres par jour. »

Q5 : Comment êtes-vous payé ?

« Mon salaire est versé par Deliveroo. Le client fait un virement à Deliveroo, qui prend sa commission et me fait un virement. Le problème c'est le taux : depuis cet été, je suis payé environ 8€ par course avec les primes au lieu de 11€ auparavant. Avant j'étais payé à l'heure. Donc mon revenu a baissé car parfois j'ai qu'une ou deux courses par heure. »

Q5 : Quel serait selon vous la meilleure manière de fonctionner ?

« Je veux comme tout le monde avoir un salaire à la hauteur de mon travail fourni. Donc il faudrait une augmentation de salaire. Je voudrais aussi une garantie minimale par rapport au nombre de course par heure. »

Q6 : Etes-vous au courant des problèmes judiciaires que rencontrent les plateformes comme Uber ?

« Je sais juste qu'il y a eu des manifestations cet été à Paris et à Lyon. J'ai appris ça sur des groupes de bickers sur Facebook. »

Autorisation de publication et de diffusion d'une interview

Je soussigné(e) :

Nom : AKTAS

Prénom : HACI

Adresse : 33 rue gabriel peri

Code postal : 59320

Ville : Mons-en-Baroeul

Autorise / n'autorise pas*

Nom : H. POLAT

Prénom : Oru Khan

A* :

- m'interviewer
- ~~me filmer~~
- ~~me photographier~~
- ~~utiliser mon image~~
- ~~diffuser le nom de mon association/entreprise~~

Dans le cadre d'un mémoire de recherche réalisé au sein de la l'Université Lille 2.

J'accepte/~~Je n'accepte pas~~*, la diffusion, la reproduction et/ou la communication au public de ma prise de parole et des propos que j'ai tenu dans le cadre de cet entretien.

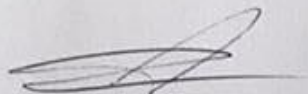
Par ailleurs, je demande à ce que mon identité ~~soit~~/ne soit pas* révélée.

(*Rayez les mentions inutiles)

Fait à Mons-en-Baroeul, le 15/11/2013

Signature de la personne interviewée
précédée de la mention « bon pour autorisation »

bon pour autorisation



Signature de l'interviewer



Autorisation de publication et de diffusion d'une interview

Je soussigné(e) :

Nom : Lienard

Prénom : Auguste

Adresse : 54 rue de Paris

Code postal : 59000

Ville : Lille

Autorise / ~~n'autorise pas~~*

Nom : M. POLAT

Prénom : Onurkan

A* :

- m'interviewer
- ~~me filmer~~
- ~~me photographier~~
- ~~utiliser mon image~~
- ~~diffuser le nom de mon association/entreprise~~

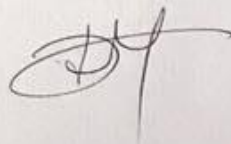
Dans le cadre d'un mémoire de recherche réalisé au sein de la l'Université Lille 2.

J'accepte/~~Je n'accepte pas~~*, la diffusion, la reproduction et/ou la communication au public de ma prise de parole et des propos que j'ai tenu dans le cadre de cet entretien.

Par ailleurs, je demande à ce que mon identité ~~soit~~/ne soit pas* révélée.
(*Rayez les mentions inutiles)

Fait à Lille, le 14/11/2012

Signature de la personne interviewée
précédée de la mention « bon pour autorisation »



Signature de l'interviewer



TABLE DES MATIERES

Sommaire -----	4
Table des abréviations -----	5
INTRODUCTION -----	6
PARTIE I – LE BOULEVERSEMENT DU MODELE DU CONTRAT DE TRAVAIL PAR L’UBERISATION -----	-20
CHAPITRE 1 – L’UBERISATION, UNE NOUVELLE FORME DE MISE AU TRAVAIL A L’OMBRE DU SALARIAT- -----	-21
SECTION I – L’ubérisation, une forme de travail en harmonie avec la tendance contemporaine du travail passant de l’ère industriel à l’ère numérique -----	21
I – Une multitude de formules de travail modernes -----	21
A – Des nouveaux modes de mise au travail découlant majoritairement du salariat -----	21
1 – La cause d’un tel essor : la prédominance historique du salariat -----	-22
2 – La conséquence d’une telle prédominance : de nouvelles formes de travail paraissant plutôt comme du travail salarié revisité -----	23
B – La fin de la subordination ? -----	-24
1 – Du salarié subordonné au travailleur dominé- -----	-24
2 – La domination du travailleur par le temps de travail sous le couvert d’une fausse autonomie- -----	-25
II – L’ubérisation comme nouvelle forme de mise au travail -----	-26
A – Comment « s’ubériser » ? -----	26
1 – Les fondamentaux d’ <i>Uber</i> : une « garantie » juridique -----	27
2 – Un autoportrait « séduisant » et attrayant -----	27
B – Une vision interne de l’ubérisation dégageant un arôme de salariat -----	27
1 – Les sentiments d’un prestataire d’ <i>Uber</i> modéré et rationnel -----	-28
2 – Les sentiments d’un prestataire de <i>Deliveroo</i> ferme et sévère -----	29

SECTION II – L’ubérisation, une mise œuvre insolite de la liberté d’entreprendre forçant les portes du contrat de travail - - - - -	30
---	----

I – La concurrence de plusieurs libertés fondamentales - - - - -	30
A – La liberté d’entreprendre, épicerie de l’ubérisation - - - - -	30
1 – La liberté d’entreprendre - - - - -	30
2 – La liberté d’exploitation et la liberté de concurrence - - - - -	31
B – La liberté du travail et la liberté contractuelle, libertés connexes en orbite- - - - -	32
1 – La liberté du travail - - - - -	32
2 – La liberté contractuelle - - - - -	32

II – La traduction concrète de la liberté d’entreprendre à travers l’ubérisation - - - - -	33
A – L’exercice de la liberté d’entreprendre par les prestataires ubérisés - - - - -	33
1 – La nécessité d’user de la liberté de recourir à l’auto-entreprise- - - - -	33
2 – Les conséquences sociales inévitables de ce recours - - - - -	34
B – L’exercice controversée de la liberté d’entreprendre par les plateformes d’emploi ubérisées - - - - -	34
1 – Une application insolite et modelée de la liberté d’entreprendre - - - - -	34
2 – Une œuvre étendant les frontières de la liberté d’entreprendre sur le territoire du contrat de travail - - - - -	36

CHAPITRE 2 – L’UBERISATION, UN CONTOURNEMENT APPARENT DES CRITERES DU CONTRAT DE TRAVAIL - - - - -	37
--	----

SECTION I – Les critères prétoriens caractérisant le contrat de travail - - - - -	37
---	----

I – L’importance « relative » de la prestation de travail et la rémunération - - - - -	37
A – La prestation de travail comme critère nécessaire mais supplétif du contrat de travail - - - - -	38
1 – L’approche traditionnelle de la prestation de travail - - - - -	38
2 – L’approche contemporaine de la prestation de travail- - - - -	38
B – La rémunération comme critère secondaire du contrat de travail - - - - -	39
1 – Les différents aspects de la rémunération admis en Droit- - - - -	39

2 – La place secondaire de la rémunération comme critère du contrat de travail - - - - -	40
II – Le lien de subordination juridique, clé de voûte du contrat de travail - - - - -	40
A – La consécration prétorienne du lien de subordination - - - - -	40
1 – La valeur centrale accordée au lien de subordination juridique - - - - -	40
2 – La définition tardive mais précise du lien de subordination juridique - - - - -	41
B – L'évolution de l'appréhension jurisprudentielle du lien de subordination - - - - -	42
1 – Une première phase d'appréciation traditionnel du lien de subordination - - - - -	42
2 – Une seconde phase d'appréciation contemporaine du lien de subordination - - - - -	43
SECTION II – Le contournement flagrant des critères du contrat de travail par l'ubérisation - - - - -	45
I – L'incertitude de l'existence d'une relation de travail par un contournement flagrant mais exclusif des critères du contrat de travail - - - - -	45
A – L'existence de clauses contractuelles rappelant le contrat de travail - - - - -	45
1 – Une rémunération ubérisée assimilable au critère de rémunération traditionnel - - - - -	45
2 – Une dépendance ubérisée assimilable au critère de lien de subordination traditionnel - - - - -	47
B – L'existence d'un cadre contraignant ubérisé rappelant celui du contrat de travail - - - - -	47
1 – Les clauses rappelant le pouvoir de direction de l'employeur - - - - -	48
2 – Les clauses rappelant les pouvoirs de contrôle et de sanction de l'employeur - - - - -	48
II – La confirmation de l'existence d'une relation de travail par une approche fonctionnelle de l'employeur - - - - -	49
A – L'approche fonctionnelle de l'employeur en matière d'ubérisation - - - - -	49
1 – La théorie de la « fonction d'employeur » - - - - -	50
2 – L'application de la « fonction » d'employeur par l'ubérisation en matière d'ubérisation - - - - -	50
B – Les cinq fonctions de l'employeur présentes en matière d'ubérisation - - - - -	50
1 – L'exercice des fonctions de l'employeur relatives au salarié à travers l'ubérisation - - - - -	50
2 – L'exercice des fonctions de l'employeur relatives à la gestion de l'entreprise à travers l'ubérisation - - - - -	52

PARTIE II – LA NECESSITE D’UNE NOUVELLE APPROCHE DU CONTRAT DE TRAVAIL POUR APPREHENDER DE L’UBERISATION ----- 54

CHAPITRE 1 – LA REQUALIFICATION DE LA RELATION DE TRAVAIL UBERISEE EN CONTRAT DE TRAVAIL COMME SOLUTION ENVISAGEE ----- 55

SECTION 1 – La requalification en contrat de travail comme solution logique à court terme -----55

I – Un consensus international peinant à s’installer en France -----55

A – Une approche internationale évidente de l’ubérisation -----56

1 – Une convergence institutionnelle vers la méfiance quant à l’ubérisation ----- 56

2 – Une convergence juridictionnelle vers la requalification en contrat de travail -----57

B – Une approche nationale hésitante de l’ubérisation -----59

1 – La souveraineté du juge en matière de requalification -----59

2 – Une tendance de requalification timide mais réfléchie ----- 61

II – Un éventuel cadre jurisprudentiel de requalification ----- 63

A – L’auto-entreprise, un obstacle franchissable ----- 63

1 – La méthode prétorienne pour surmonter l’auto-entreprise : un critère logique ----- 63

2 – La méthode prétorienne de renversement de la présomption de non-salariat : la réunion de différents critères ----- 65

B – La construction jurisprudentielle d’un régime juridique de requalification de l’ubérisation -----67

1 – Les décisions de fond pouvant inspirer la Cour de cassation ----- 67

2 – Une « notice » de requalification des relations de travail ubérisées : deux catégories de critères à remplir -----70

SECTION 2 – Les lourdes conséquences d’une requalification en matière d’ubérisation ---71

I – Une atteinte justifiée mais considérable à la liberté d’entreprendre ----- 72

A – Les atteintes justifiées par le Droit du travail légitimes en matière d’ubérisation ----- 72

1 – Les rapports antagonistes entre la liberté d’entreprendre et le Droit du travail ----- 72

2 – Les atteintes justifiées par le Droit du travail : des idées pour l’ubérisation ? ----- 73

B – Une éventuelle impasse constitutionnelle - - - - -	-76
1 – Une tendance constitutionnelle nourrissant l’espoir d’une atteinte jugée légitime : de l’âge de la surprotection du travailleur à l’âge d’or de la liberté d’entreprendre - - - - -	-76
2 – La rigueur certaine des Sages en cas d’atteinte disproportionnée à l’ubérisation - - - - -	-78
II – Une atteinte involontaire à notre système social : l’uniformisation de la Protection sociale comme revers de la médaille - - - - -	-79
A – L’état des lieux de la Protection sociale actuelle en matière d’ubérisation - - - - -	-79
1 – Une Protection sociale anciennement par défaut - - - - -	81
2 – La consécration de la « responsabilité sociale des plateformes » comme palliatif - - - - -	82
B – L’impact majeur de l’ubérisation sur l’homogénéisation du système de la Protection sociale - - - - -	-87
1 – Une tendance générale d’uniformisation du système sociale accentuée par l’ubérisation - - - - -	-87
2 – Les conséquences néfastes de l’uniformisation sur le système social - - - - -	88

CHAPITRE 2 – LA REFORME EN PROFONDEUR DU CONTRAT DE TRAVAIL

COMME SOLUTION ENVISAGEABLE - - - - -	92
---------------------------------------	----

SECTION 1 – La réforme du contrat de travail par le décloisonnement du lien de subordination : une solution rationnelle à long terme - - - - -	-92
--	-----

I – Le décloisonnement par l’actualisation du lien de subordination juridique - - - - -	93
A – La désacralisation du lien de subordination juridique - - - - -	-93
1 – Une atténuation impérieuse de l’importance du lien de subordination - - - - -	-93
2 – L’exemple instructif du travailleur québécois - - - - -	94
B – Le décloisonnement par une conception extensive du lien de subordination - - - - -	95
1 – L’opportunité de prendre en compte la dépendance économique - - - - -	95
2 – La manière de prendre en compte la dépendance économique : l’établissement de critères spécifiques - - - - -	-96
II – Les conséquences d’un décloisonnement du lien de subordination juridique - - - - -	98
A – Le coup de frein certain au développement de l’ubérisation - - - - -	98
1 – L’ampleur non-négligeable de l’ubérisation comme difficulté à surmonter - - - - -	98

2 – Les deux meilleures solutions s’offrant au législateur - - - - -	99
B – Les conséquences positives du décloisonnement du lien de subordination - - - - -	99
1 – Les bienfaits de la prise en compte de la dépendance économique - - - - -	100
2 – L’aboutissement du décloisonnement : une adaptation de ce critère au travail contemporain - - - - -	100
SECTION 2 – La réforme du contrat de travail par un bouleversement majeur : la création d’un statut hybride voir même d’un contrat unique - - - - -	101
I – La création d’une extension à l’édifice existant : un troisième statut de travailleur - - - - -	101
A – Un troisième statut de travailleur à la française spécifique à l’ubérisation - - - - -	101
1 – Les prémices existantes d’un tel statut spécifique pour « travailleurs indépendants des plateformes numériques » - - - - -	101
2 – Les expériences à l’étranger pouvant inspirer notre législateur - - - - -	102
B – Un troisième statut de travailleur à la française plus global : un régime de l’activité professionnelle du travailleur économiquement dépendant - - - - -	104
1 – La pertinence de la construction d’un tel régime - - - - -	104
2 – La protection juridique et sociale notable en découlant - - - - -	106
II – La démolition de l’édifice pour la construction d’un modèle commun : un contrat de travail unique - - - - -	107
A – Les débats autour d’un statut de travailleur unique - - - - -	107
1 – Les aprioris concernant le contrat unique - - - - -	107
2 – Le besoin impérieux d’un statut de travailleur adapté - - - - -	107
B – De l’ubérisation à la construction d’un Droit des travailleurs sans qualificatif - - - - -	108
1 – La construction d’un Droit de l’activité professionnelle - - - - -	108
2 – Les bienfaits du Droit de l’activité professionnelle - - - - -	110
BIBLIOGRAPHIE - - - - -	111
Annexes - - - - -	123
