

**Zeitschrift:** Revue économique et sociale : bulletin de la Société d'Etudes Economiques et Sociales  
**Herausgeber:** Société d'Etudes Economiques et Sociales  
**Band:** 75 (2017)  
**Heft:** 4

**Artikel:** Droit, travail et ubérisation  
**Autor:** Pasquier, Thomas  
**DOI:** <https://doi.org/10.5169/seals-823301>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

**Download PDF:** 30.03.2025

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

# DROIT, TRAVAIL ET UBÉRISATION

THOMAS PASQUIER  
Université Lumière Lyon 2  
thomas.pasquier@univ-fcomte.fr

> L'Ubérisation apparaît comme un phénomène global qui impacte toutes les branches du droit. Le droit social n'échappe pas au mouvement. Il invite à réinterroger à nouveaux frais une problématique assez classique en la matière : celle de l'identification des frontières de la subordination et donc de l'application du droit du travail. Pourquoi la question se pose-t-elle? Parce que la plupart des travailleurs du numérique, ou ubérisés, relèvent en principe de la catégorie des indépendants. Cependant, à l'analyse, la réalité des situations s'avère plus complexe. La solution de la qualification du contrat de travail s'impose alors comme l'une des voies de régulation des secteurs ubérisés. Mais est-ce la seule? Et surtout, est-elle la plus pertinente? C'est à ces questions qu'est consacrée la présente contribution.

Mots-clés : droit, travail, plateformes numériques, évolution des formes d'emploi, qualification juridique de la relation de travail, contrat de travail, frontières de la subordination.

Les débats sur le travail ont pris une coloration nouvelle: celle du numérique. Les rapports consacrés à la question se sont multipliés<sup>1</sup>. Les premières décisions de justice commencent à tomber<sup>2</sup>. La doctrine s'est également emparée du sujet<sup>3</sup>.

Précisons toutefois que l'actualité du sujet est plus ancienne qu'il y paraît. De longue date, le droit du travail a été confronté à la problématique du numérique et de l'informatisation. Dès 1981, un auteur publiait une contribution consacrée aux rapports entre le droit du travail et l'informatisation<sup>4</sup>, prenant ici pour objet d'évolution l'ordinateur. L'auteur se préoccupait de la possible substitution de l'ordinateur au travail du salarié. La question s'est ensuite déplacée vers le terrain des NTIC. La doctrine s'est donnée pour programme de travail l'analyse des rapports entre le droit du travail et les nouvelles technologies<sup>5</sup>. Au cœur de la problématique: le courriel, le secret des correspondances et la frontière entre la vie professionnelle

<sup>1</sup> Cf. notamment, B. Mettling, *Transformation numérique et vie au travail*, septembre 2015; CNNum, *Travail Emploi Numérique – Les nouvelles trajectoires*, janvier 2016; Rapport de l'IGAS, *Les plateformes collaboratives, l'emploi et la protection sociale*, Mai 2016.

<sup>2</sup> France: Conseil de Prud'hommes de Paris, 20 décembre 2016, RG F 14/11044; USA: Labor Commissioner of the state of California, 16 juin 2015, *Uber Technologies Inc./B. Berwick*; GB: Employment Tribunals London, 28 octobre 2016, *Uber London Ltd-Uber Britannia Ltd/Y. Aslam-J/ Farrar*.

<sup>3</sup> Notamment, Th. Pasquier, «Sens et limites de la qualification de contrat de travail – De l'arrêt *Formacad* aux travailleurs «ubérisés»; A. Fabre, «Plateformes numériques: gare au tropisme travailliste !», RDT 2017, n°3, in Controverse: «Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation?», p. 166; Également, M.-C. Escande-Varniol, «L'ubérisation, un phénomène global. Regard de droit comparé»; B. Gomes, «Le crowdworking: essai sur la qualification du travail par intermédiation numérique», RDT 2016, p. 464.

<sup>4</sup> A. Roudil, «Le droit du travail au regard de l'informatisation», *Dr. Soc.* 1981, p. 307.

<sup>5</sup> Notamment, J.-E. Ray, *Le droit du travail à l'épreuve des NTIC*, 2 e éd., Liaisons, 2001; «Droit du travail et nouvelles technologies de l'information et de la communication», *Dr. Soc.* 2002, pp. 10 à 107.

et la vie privée<sup>6</sup>. Depuis lors, la problématique s'est mue vers les conditions du contrôle des salariés, les modes de preuve admissibles, et la protection des données personnelles du salarié. L'ensemble de ces évolutions impose un constat: celui de la malléabilité de la technique juridique aux évolutions technologiques<sup>7</sup>.

Aujourd'hui, la problématique a encore évolué. C'est un lieu commun d'affirmer que les frontières de la subordination se trouvent très largement réinterrogées depuis que certaines entreprises, profitant du formidable potentiel offert par les technologies du numériques, ont investi des pans entiers de l'activité – qu'il s'agisse de domaines dits «collaboratifs» ou bien de secteurs relevant, plus classiquement, de l'économie marchande. *Uber*, à ce titre, apparaît comme l'étendard de nouveaux modes de captation de la valeur et de domestication de l'activité de travail par la technologie numérique. Substituant au pouvoir de la hiérarchie, le contrôle des systèmes d'information, *Uber* se donne à voir comme un tiers garant, simple coordinateur d'activités, dans le cadre d'une relation émancipée des «contraintes» du droit du travail. Néanmoins, il n'est que de rappeler les premières décisions de justice rendues en France et dans les pays anglo-saxons, ou encore les mouvements collectifs initiés par les chauffeurs *Uber* à propos des tarifs des courses, pour considérer que rien est encore joué, pour se convaincre de l'intérêt d'une étude des rapports entre le droit social et l'Ubérisation. L'Ubérisation pose au droit social un triple défi: (1) un défi de compréhension des transformations du travail lui-même, (2) un défi de qualification juridique des opérations concrètes issues de la pratique et, in fine, (3) un défi de régulation des secteurs ubérisés.

## 1. TRANSFORMATION (S) DU TRAVAIL

La compréhension des formes de mobilisation à l'œuvre dans l'économie du numérique est complexe. Cette compréhension invite en effet à s'abstraire des catégories traditionnelles d'analyse: le travail (au sens de travail abstrait réglé par des règles de droit) n'est pas au cœur de l'économie numérique. On parle de collaboration, d'entre-aide, parfois de don contre don. Tout semble advenir pour faire disparaître la prestation de travail du champ de l'échange numérique. On ajoutera que le modèle de l'économie numérique, et particulièrement de l'économie collaborative, n'est pas la prestation marchande, mais la gratuité, l'utilité de tous au service de tous. On sent bien, néanmoins, qu'un hiatus se cache derrière les pétitions de principe. Pour rendre compte de ce hiatus, on usera d'une expression issue de la doctrine italienne: le travail 'cococo'. En droit italien, est apparue dès les années 1970 une nouvelle catégorie de travailleur, intermédiaire, entre subordination et indépendance: la para-subordination. En 2001, la catégorie a été modifiée pour devenir le travail *collaborazioni coordinate e continuative* – collaboration coordonnée et continue. De la même manière, on peut dire que le travail Ubérisé est à la fois un travail collaboratif, coordonné, mais surtout codéterminé.

<sup>6</sup> On se souvient du célèbre arrêt Nikon de 2001 (Soc., 2 octobre 2001, n°99-42.942 (n°4164 P+B)), aux termes duquel la Cour de cassation a livré sa célèbre formule: «Le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée; celle-ci implique en particulier le secret des correspondances; l'employeur ne peut dès lors sans violation de cette liberté fondamentale prendre connaissance des messages personnels émis par le salarié et reçus par lui grâce à un outil informatique mis à sa disposition pour son travail et ceci même au cas où l'employeur aurait interdit une utilisation non professionnelle de l'ordinateur».

<sup>7</sup> Cf. J. Porta, «La technique vue depuis le salariat», in Chronique Liaison (s) Droit du travail et Sociologie, «Le travail à l'épreuve du numérique. Regards disciplinaires croisés, droit/sociologie», RDT 2015, p. 329; également, A. Supiot, «Travail, droit et technique», Dr. Soc. 2002, p. 13.

### 1.1. UN TRAVAIL COLLABORATIF

Le défi que pose le travail Ubérisé à la compréhension est triple. Cela résulte d'abord de la formidable diversité des activités en cause: échange de bien, échange de service, échange d'information, etc. Certaines prestations peuvent s'analyser en un contrat d'entreprise, mais nombre d'entre elles ne sont que des locations, des courtages, ou encore des référencements. Ajoutons à cela que le modèle proposé, lorsqu'une prestation de service est en cause, est celui de l'anti-salariat. Les discours promus dans le domaine de l'économie numérique témoignent d'une forme d'«allergie» au salariat. Ainsi, le *vademecum* de *Deliveroo* invite ses – vrais – salariés à dire «nous offrons des heures de travail à nos fournisseurs indépendants», et non pas «des coursiers sont employés par Deliveroo pour effectuer les livraisons», ou encore à dire «travailler avec deliveroo et non pas pour deliveroo». Les plateformes de partage de service du type *taskrabbit*, promeuvent le troc et le don contre don, tandis que la société *Uber* s'échine à répéter que les chauffeurs sont leur propre patron. Enfin, au cœur de la collaboration, il y a cette idée, de servir la communauté: c'est un pour tous, et tous pour un. Si la réalité des plateformes est aujourd'hui bien différente, l'esprit des pionniers était bien celui-ci. Or, la gratuité et le don ne font pas partie de la grammaire du droit social qui saisit exclusivement les prestations marchandes<sup>8</sup>. Mais sans doute que la collaboration s'est aujourd'hui métamorphosée en coordination et c'est là que les difficultés émergent.

### 1.2. UN TRAVAIL CO-ORDONNÉ

Il n'aura échappé à personne que le modèle d'affaires sur lequel repose les plateformes – particulièrement les plateformes de rente qui s'imposent contre les opérateurs historiques et les marchés réglementés – est celui d'une nouvelle forme de coordination de l'activité assise à la fois sur un logiciel de traitement des données et un réseau digital d'intermédiation. Au cœur de cette coordination digitale, on trouve le fameux «algorithme». L'algorithme se structure en une formule, un code, qui permet de réaliser diverses opérations dans le cadre d'un programme informatique – ici de mise en relation clientèle. L'algorithme numérique jouit d'une forme d'inaccessibilité qui tient tout à la fois à sa complexité et au secret qui l'entoure. Surtout, il autorise une coordination décentralisée particulièrement difficile à interpréter suivant les canons du droit du travail.

On donnera trois exemples. Sont-ce les plateformes qui évaluent les prestataires? En principe, non, puisque par le mécanisme de double évaluation, les chauffeurs, les bailleurs ou les clients s'évaluent mutuellement, sans intervention de la plateforme. Sont-ce les plateformes qui fixent le prix de la prestation? En principe, non, puisque par le mécanisme de la tarification dynamique, le tarif est adapté en temps réel en fonction du niveau de la demande. Sont-ce les plateformes qui donnent des ordres aux prestataires? En principe, non, puisque l'originalité des relations de travail ubérisées tient à l'intermédiation sur lesquelles est repose: il s'agit d'une relation de travail triangulaire dans laquelle un client bénéficie d'une prestation par l'intermédiaire d'un tiers numérique. Ce sont donc les clients qui commandent à la prestation de travail. Pourtant, on sent bien, encore une fois, que la

<sup>8</sup> Th. Pasquier, «Le travail gratuit saisi par le droit du travail», in *La gratuité: un concept polymorphe*, dir. N. Martial-Braz et C. Zolynski, Lextenso coll. Droit et économie, Paris, 2013, p. 223.

réalité est plus complexe et qu'à force de coordination, les plateformes en viennent à une forme de codétermination qui change la nature des rapports juridiques.

### 1.3. UN TRAVAIL CO-DÉTERMINÉ

Trois manifestations de cette codétermination méritent d'être relevées. Celle, d'abord, de la codétermination du prix, qui confine en réalité une détermination unilatérale du prix de la course et du taux des commissions par les plateformes. Les exemples sont devenus légion à propos de la société *Uber*. Or, il est constant que la détermination unilatérale du prix de la prestation constitue un indice fort de l'existence d'un pouvoir. Les sociétés de VTC en supportent d'ailleurs les conséquences puisqu'elles se trouvent aujourd'hui engagées dans une négociation sur la fixation d'un chiffre d'affaires minimum garanti qui à tous les autours d'un salaire minimum... On trouve ensuite la codétermination des conditions de travail. Les plateformes imposent en effet à leur prestataire un ensemble d'obligations qui, s'il se donne comme l'expression d'une politique commerciale, pourrait s'envisager comme les indices d'une contrainte sur le travail lui-même. L'on sait en effet que la fixation d'obligations, non pas sur le résultat du travail, mais sur la manière de réaliser ce travail, est également un indice fort de la dépendance, et à terme de la subordination. Enfin, il n'est pas douteux que la pratique de la fermeture à l'accès au réseau – sur le fondement des notations clientèles, en toute «objectivité numérique» – puisse s'interpréter comme une manifestation d'un pouvoir de sanction. On ajoutera que, sur le fondement de la jurisprudence la plus récente, le fait que les prestataires ne soient pas titulaires d'une clientèle propre, puisque celle-ci «appartient» aux plateformes, ajoute encore à l'apparence de salariat. Rien d'étonnant alors à ce que les premières décisions rendues sur la qualification des rapports juridiques entre les plateformes et les chauffeurs de VTC s'envisagent suivant le modèle du contrat travail...

## 2. QUALIFICATION (S) DU TRAVAIL

Doit-on céder au «tropisme» travailliste? En dépit des premières décisions de justice, l'on doit considérer que les obstacles à la qualification de contrat de travail ne sont pas minces et que les voies de la qualification imposent un renouvellement de la compréhension du critère du contrat de travail.

### 2.1. LES OBSTACLES À LA QUALIFICATION

Le premier obstacle est connu, il s'agit de l'exception de gratuité. On sait en effet que le droit du travail est un droit de la prestation marchande. Il est ainsi de jurisprudence aussi ferme que définitive que l'application du droit du travail est exclue à propos du travail bénévole, dans le domaine des congrégations religieuses, ou encore dans le cadre des structures d'insertion sociale de type Emmaus. En conséquence, un premier constat doit être fait: nombre de situations d'entraide «numérique» risque d'être exclue du champ d'application du droit du travail, du fait même que celui-ci ne s'applique pas au travail gratuit, ni aux rapports d'entraides qui ne relèvent pas de la logique du marché. On objectera cependant que, nous concernant, ce sont plutôt les relations marchandes qui feront l'objet de contentieux. Et l'objection est recevable.

Cependant, il existe un second obstacle, encore plus redoutable: celui de l'exception d'indé-

pendance. On rappellera à ce titre que la qualification du contrat de travail est déterminée par deux séries de règles: des règles d'action qui guident le juge dans l'opération de qualification et des règles de qualification qui déterminent le contenu de la qualification attendue. De manière synthétique, à l'occasion de l'examen de la qualité juridique d'un prestataire de service, les juges sont tenus de redonner aux faits leur exacte qualification<sup>9</sup>, sans que les parties ne puissent déroger au statut d'ordre public qui découle des conditions d'exécution de la prestation de travail<sup>10</sup>. Ajoutons à cela qu'ils doivent, pour retenir l'existence d'un contrat de travail, mettre en lumière l'existence d'une rémunération, d'un travail et, à titre principal, d'un lien juridique de subordination<sup>11</sup>.

Le problème posé par les plateformes numériques tient en une considération simple: elles n'exercent pas de pouvoir, elles coordonnent des systèmes d'information. Elles se donnent à voir comme un tiers garant, simple coordinateur d'activités. Aussi les chauffeurs sont-ils libres de leur activité, maîtres de leur temps, affranchis de l'obligation de travailler, etc. On l'a dit, d'ailleurs, les plateformes ne prennent pas décision à l'égard des prestataires: ce sont les utilisateurs de la plateforme qui s'autoévaluent; c'est la demande qui détermine le prix de la prestation; ces sont les clients qui donnent les ordres. Cette exception d'indépendance a d'ailleurs connu une illustration législative toute récente. La loi dite «Travail» du 8 août 2016 prévoit ainsi l'introduction d'un nouveau titre dans la Partie 7 du Code du travail, dédié aux travailleurs indépendants recourant, pour l'exercice de leur activité professionnelle, à une ou plusieurs plateformes de mise en relation par voie électronique. Le nouveau régime prévoit l'«extension» de certaines protections issues du droit du travail – en matière d'accidents du travail, de formation professionnelle, ou encore de droits d'action collective – aux travailleurs dits de plateformes. Aux termes de la loi, ce nouveau régime est «réservé» aux travailleurs indépendants. Pour la première fois, en effet, le législateur semblerait, non plus seulement présumer la qualification de travailleur indépendant, mais également imposer cette qualification et fermer toute possibilité de requalification. Deux interprétations sont envisageables. Au plus fort, on peut considérer que les chauffeurs qui travaillent avec une ou plusieurs plateformes sont nécessairement indépendants, c'est-à-dire non-salariés, et que toute contestation de cette qualité soit proscrite du fait de la formule légale. Au plus réaliste, sans doute, on peut considérer qu'il s'agit simplement de fixer le champ d'application de la loi. C'est d'ailleurs, au regard des jurisprudences les plus récentes, cette interprétation qui devrait s'imposer.

<sup>9</sup> Soc., 31 octobre 1989, *Bull. Civ. V*, n°624: «*La cour d'appel, à laquelle il appartient de qualifier les relations juridiques ayant liées les parties*»; Soc., 19 mai 1998, *Bull. Civ. V*, n°267: «*La qualification exacte d'un contrat, dont la nature juridique est indéterminée, relève de l'office du juge*».

<sup>10</sup> Civ. 3ème, 5 avril 1968, *Bull. Civ. III*, n°162; Civ. 1ère, 20 mai 1981, *Rep. Not. Def.* 1982, p. 490; Com., 14 mai 1985, *Bull. Civ. IV*, n°153; A. P., 4 mars 1983, *Bull. A. P.* n°3; D. 1983, p. 381, conclusions de J. Cabannes: «*la seule volonté des parties étant impuissante à soustraire (le salarié) au statut social qui découle nécessairement des conditions d'accomplissement de son travail*»; Soc., 1er décembre 2005, n° de pourvoi: 05-43031: «*l'existence d'une relation de travail 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 exercée l'activité des travailleurs*».

<sup>11</sup> Généralement sur l'introduction du lien de subordination comme critère du contrat de travail, Th. Pasquier, *L'économie du contrat de travail*, précité, pp. 41 et suivantes; Au plan socio-historique, A. Cottureau, «Sens du juste et usages du droit du travail: une évolution contrastée entre la France et la Grande-Bretagne au XIXe siècle», *Revue d'histoire du XIXe siècle*, 2006, no 33, p. 101; Ph. Lefebvre, «Subordination et «révolutions» du travail et du droit du travail (1776-2010)», *Entreprises et histoire*, 2009-4, no57, p. 45; C. Wolmark, «L'émergence de la subordination», *SSL*, numéro spécial *Droit du travail et pratiques de management*, supplément n°1576, 18 mars 2013.

## 2.2. LES VOIES DE LA QUALIFICATION

Les premières décisions rendues témoignent en effet d'une inclination pour la qualification de contrat de travail<sup>12</sup>. Dans un jugement rendu public le 17 juin 2015<sup>13</sup>, la Commission du Travail de l'État de Californie a reconnu la qualité de salariée à une ancienne chauffeuse de la Société *Uber*. Plus récemment, le 28 octobre 2016<sup>14</sup>, un tribunal du travail londonien a reconnu aux chauffeurs de VTC travaillant avec *Uber* la qualité de *worker* au sens des *Employment Rights Acts*<sup>15</sup>, leur offrant ainsi le bénéfice d'une partie de la législation sociale en matière de salaire minimum, de congés payés et de durée maximale de travail. Au terme d'une analyse particulièrement précise du modèle d'affaires de la Société *Uber*, le tribunal relève notamment la latitude des chauffeurs dans le choix des courses, le fait qu'*Uber* détermine les trajets, les tarifs et les conditions de travail telles que la performance des chauffeurs et que la société détient le pouvoir de modifier unilatéralement les termes du contrat. Dans le même mouvement, le Conseil de prud'hommes de Paris<sup>16</sup> a rendu une décision favorable à la qualification de contrat de travail, soulignant l'artifice de l'indépendance promue par les plateformes.

Doit-on s'étonner, voire s'émouvoir de ces solutions? Assurément non, si l'on envisage que la qualification du contrat de travail est souvent mal comprise. Il a ainsi pu être proposée une analyse renversée du critère du contrat de travail partant, non plus de la subordination, mais de l'absence d'indépendance et de la répartition des risques entre les parties: le lien de subordination est une qualification négative qui se construit par opposition à celle de l'indépendance<sup>17</sup>. Lorsque que la qualité juridique d'un prestataire est discutée et mélange des données de l'indépendance et de la subordination, les juges excluent par principe du champ du salariat les vrais indépendants, c'est-à-dire ceux qui disposent à la fois de la maîtrise de leur capacité de profits et des risques inhérents à cette maîtrise. C'est la raison pour laquelle, la participation aux pertes et aux risques de l'entreprise exclut la qualification de contrat de travail. Mais, et les décisions rapportées en témoignent, ce n'est pas seulement la question de la charge des risques qui compte – sinon il suffirait de faire peser les risques sur un prestataire pour qu'il soit privé de la qualité de salarié – mais également la maîtrise de la capacité de profits. En l'espèce, l'absence de clientèle propre des travailleurs de plateformes, paraît comme un indice essentiel de l'absence d'indépendance. Par effet, celui qui n'a pas sa propre indépendance, sa propre entreprise, doit être traité comme un salarié en ce qu'il participe en réalité à l'entreprise d'autrui<sup>18</sup>.

Il est cependant permis de s'interroger sur la pertinence de la voie du contrat de travail: ne serait-il pas temps de sortir du tropisme travailliste qui réduit le droit du travail à un droit du travail subordonné?

<sup>12</sup> Sur l'analyse de ses solutions, Cf., A. Fabre, «Plateformes numériques: gare au tropisme travailliste !», *RDT* 2017, n°3, in *Controverse: «Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'Ubérisation?»*, p. 166; Également, M.-C. Escande-Varniol, «L'Ubérisation, un phénomène global. Regard de droit comparé».

<sup>13</sup> Labor Commissioner of the state of California, 16 juin 2015, *Uber Technologies Inc./B. Berwick*.

<sup>14</sup> Employment Tribunals London, 28 octobre 2016, *Uber London Ltd-Uber Britannia Ltd/Y. Aslam-J/ Farrar*.

<sup>15</sup> *Employment Rights Act* de 1996; *Working Time Regulations* de 1998; *National Minimum Wage Act* de 1998.

<sup>16</sup> Conseil de Prud'hommes de Paris, 20 décembre 2016, RG F 14/11044.

<sup>17</sup> Th. Pasquier, précité.

<sup>18</sup> M.-L. Morin (sous la direction de), *Prestation de travail et activité de service*, La Documentation française, Coll. Cahier Travail et Emploi, Ministère de l'emploi et de la solidarité, 1999, Paris, 231 pages.

### 3. TRANSFORMATION (S) DU DROIT

Les obstacles posés par l'Ubérisation au droit social peuvent être l'occasion d'un renouvellement. Celui-ci pourrait passer, d'abord, par un décentrage du droit du travail par rapport à la subordination, puis, par une reconfiguration autour de l'idée d'intégration économique.

#### 3.1. DÉCENTRER LE DROIT SOCIAL DE LA SUBORDINATION

L'ambition de rompre les liens d'exclusivité entre le droit social et la subordination n'est pas nouvelle. Elle s'inscrit dans une émancipation du droit du travail de la figure du travailleur subordonné pour aller vers celle d'un droit du travail *sans adjectif*. Précisons l'ambition: il n'est ici en rien question de relayer le discours ambiant qui prophétise la fin de la subordination. La subordination n'est pas prête de disparaître, et d'une certaine manière, les relations de travail ubérisées en constituent un témoignage éclatant. L'ambition, tout au contraire, est celle de redonner au droit du travail son pivot, la prestation de travail, que celle-ci s'exerce de manière subordonnée, indépendante, voire gratuite. À ce titre, le droit du travail n'est pas sans ressource. Du côté théorique, il peut s'envisager à la lumière d'un pluralisme de figures juridiques – le salarié, l'actif, le dépendant, la personne – qui invitent à la diversification des règles applicables – droit du travail, droit de la dépendance, droit des personnes<sup>19</sup>. Du côté technique, les voies de recomposition du droit du travail sont diverses. Au plus près, on peut proposer d'envisager la création d'un nouveau contrat de travail *ad hoc*<sup>20</sup>: le contrat de travail numérique. Elle suppose de renouveler notre compréhension des frontières de la subordination et de la catégorie de contrat de travail, en y intégrant les situations mixtes qui mélangent l'indépendance et la subordination. En somme, il s'agit d'intégrer dans la catégorie de travailleurs salariés les quasi-indépendants, ni tout à fait salarié, ni tout à fait indépendant. L'une des techniques qui pourrait être utilisée est celle de l'extension de la catégorie de contrat de travail par présomption de contrat de travail. C'est la voie qui fût suivie au milieu du 20<sup>ème</sup> siècle pour intégrer dans le champ du salariat les VRP, journalistes et autres mannequins. Il pourrait en aller de même pour les prestataires de plateformes. Les mérites de cette voie sont certains: en instaurant un nouveau contrat de travail propre au numérique, on ouvre la possibilité de rendre à la réalité des opérations économiques qui se cachent derrière le jeu des plateformes leur véritable signification juridique et de protéger les travailleurs du numérique sans déstabiliser la qualification générale de travailleur subordonné.

Autre voie, celle de la loi travail, précitée. L'article 60 de la loi «travail» – Art. L. 7341-1 à L. 7342-6 du Code du travail – prévoit un régime *ad hoc* inspiré du droit du travail<sup>21</sup>, applicable aux travailleurs «indépendants» qui utilisent, pour l'exercice de leur activité professionnelle, une ou plusieurs plateformes de mise en relation par voie électronique. Le dispositif repose sur une prise en charge par la ou les plateformes de la cotisation éventuellement souscrite par le travailleur en matière d'accident du travail, de la contribution à la formation professionnelle qui est normalement à la charge des travailleurs indépendants, et des frais d'accompagnement de la validation des acquis professionnels que le travailleur

<sup>19</sup> Cf. P. Lokiec.

<sup>20</sup> E. Lederlin, «Le travail numérique à l'épreuve du droit social: l'appréciation du lien de subordination selon le principe de réalité», JCP S 2015, p. 1415.

<sup>21</sup> Sur la technique de l'inspiration à partir des dispositions du droit du travail, E. Peskine, «Entre subordination et indépendance: en quête d'une troisième voie», RDT 2008, p. 371.



est en droit de demander, ainsi qu'une indemnité de perte d'activité. Ce faisant, dépassant le cadre du contrat de travail, le législateur une extension du droit du travail sans contrat de travail, et la création d'un statut de l'intégration numérique. Cette perspective a l'avantage d'une consécration législative récente. Surtout, elle permet d'envisager de conserver toute la spécificité des relations de travail qui s'intègrent dans le cadre du secteur, plein d'avenir, de l'économie numérique.

### 3.2. PENSER L'INTÉGRATION ÉCONOMIQUE ET NUMÉRIQUE

Ici, la formule est plus prospective mais repose sur des éléments de droit positif. L'idée serait de rendre au droit du travail les atours de son origine: un droit dédié à la protection de toutes les activités de travail. Pour se faire, trois piliers paraissent essentiels.

Celui d'abord de la protection sociale. Évidemment, la mesure première serait, non pas la généralisation, mais l'harmonisation du droit à la protection sociale – dont l'une des voies pourraient être celle de la réintégration des travailleurs indépendants dans le régime général de la sécurité sociale. La loi travail, de ce point de vue, apporte une pierre non négligeable à l'édifice de la création d'un droit de l'activité professionnelle. En introduisant le compte personnel d'activité, les dispositions de la Partie 7 sur les plateformes numériques, ou encore la mise en place d'instance de représentation dans les réseaux de franchise, le législateur donne corps aux prémices d'un droit de l'activité, qui pourrait être également un droit de l'activité professionnelle.

Le deuxième pilier serait celui l'abus de droit. La *raison numérique* de l'algorithme n'est pas une raison neutre: elle repose sur des valeurs – marchandes, organisationnelles, civiques – qui imposent une intervention du droit – en termes d'imputabilité et d'objectivité notamment. La fermeture de l'accès au réseau d'une plateforme numérique ne mérite-t-elle pas une discussion juridique? Ne peut-on exiger le respect d'un délai, l'allocation de dommages et intérêts éventuels, ou encore un contrôle de l'abus de droit? Les ressources offertes par le droit civil et commercial est ici essentiel. Il n'est que de rappeler la récente réforme du droit des obligations – qui a introduit dans le champ du droit commun le contrôle de la violence économique, des clauses abusives, ou encore de la révision pour imprévision<sup>22</sup> – et les dispositions relatives à la rupture des relations commerciales intégrées – Art. L. 442-6 a. 2 du Code de commerce –, pour se convaincre du formidable potentiel que recel les autres branches du droit pour protéger les travailleurs *Ubérisés*, non seulement contre les risques sociaux, mais également contre les abus de dépendance économique.

Le dernier pilier pourrait être celui des droits collectifs. À cet égard, la référence aux libertés et droits fondamentaux des travailleurs pourraient constituer une voie particulièrement efficace pour reconnaître un socle de garantie universelle pour les travailleurs *ubérisés*. La CEDH comme les traités internationaux et européens, qui ne réservent ni la liberté syndicale ni le droit d'action collective aux travailleurs salariés, pourraient servir de guide dans cette démarche. À ce titre, la loi travail a livré des avancées notables. Elle prévoit ainsi la possibilité pour les prestataires numériques de constituer une organisation syndicale et d'y

<sup>22</sup> Sur les incidences de la réforme du droit des contrats en matière de droit du travail, voir notamment, S. Tournaux, *Dr. Soc.* 2016, p. 650; Y. Pagnerre, «Impact de la réforme du droit des contrats sur le contrat de travail», *Dr. Soc.* 2016, p. 727; M. Fabre-Magnan, «Réforme du droit des contrats», *SSL* 2016, 1715; L. Bento de Carvalho, «L'incidence de la réforme du droit des contrats sur le régime du contrat de travail: renouvellement ou statu quo?», *RDT* 2016, p. 258.

adhérer et une protection spéciale en cas d'action collective contre les mesures de représailles de l'employeur. La faculté de coalition et d'action collective constitue sans conteste la contrepartie nécessaire au pouvoir de contrôle qui résulte de la coordination du réseau numérique par les plateformes. On pourrait trouver ces excroissances du droit du travail un peu faibles, notamment du fait que les droits de coalition et d'action collective ne sont, ni au plan constitutionnel ni au plan européen, réservés aux travailleurs salariés. Il n'en demeure pas moins que la création d'un régime d'immunité contre les représailles de l'employeur en matière d'action collective ou de coalition constitue une vraie avancée dans l'élaboration d'un régime juridique du travail indépendant. En outre, dire que les travailleurs indépendants peuvent faire grève et s'organiser collectivement ne relève pas de l'évidence, ainsi que l'introduction des instances de représentations professionnelles dans les réseaux de franchise l'atteste.

#### 4. POUR CONCLURE

L'Ubérisation pose au droit du travail des difficultés certaines, mais ces difficultés ne sont sans doute pas insurmontables. Mieux même, elles pourraient être l'occasion de concrétiser un vieux rêve: celui de créer un droit du travail au sens large, garant de certaines valeurs fondamentales, telles que la dignité et la décence au travail. Sur ce point, il est particulièrement intéressant de relever les mots utilisés par les chauffeurs *Uber* lors du «conflit» qui les a opposés, et les oppose encore, à la plateforme numérique au cours du mois de décembre 2016: «humiliation», «dignité», «travail décent». Tout n'est donc pas économique, dans le numérique. La question du «politique» doit au contraire être remise sur le métier afin d'envisager, vraiment, une autre politique du travail.

