



TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS OU SALARIÉS

ETAT DU DROIT
SUR LA QUALIFICATION
DES TRAVAILLEURS
DES PLATEFORMES
DE MISE EN RELATION



Pourquoi ce guide ?

Avec le développement des plateformes numériques, l'économie collaborative connaît aujourd'hui un essor sans précédent. Que ce soit au travers de la démultiplication, grâce à l'outil numérique, de modèles d'échanges préexistants ou de la création d'écosystèmes sociaux et économiques originaux, voire nouveaux, elle recèle au travers des 300 plateformes présentes sur ce marché dont les trois-quarts sont françaises, « un véritable potentiel de développement¹ » et constitue « un atout industriel d'avenir pour notre pays »².

Si le phénomène peut être défini de manière générale comme recouvrant l'économie de pair à pair, il renvoie, dans la réalité, à des situations d'une grande diversité, comme l'atteste le vocabulaire couramment utilisé pour le désigner : on parle d'économie « de l'accès », « de partage », « collaborative », « à la demande », « de pair à pair », « de petits boulots », reposant sur l'exécution de « micro tâches ».

Par-delà la difficulté qui peut exister à appréhender cette diversité, l'innovation qu'apportent les plateformes numériques de mise en relation rend aussi moins lisibles, moins compréhensibles les cadres juridiques traditionnels, dont les frontières habituelles se trouvent brouillées, amoindries. Tel est le cas, notamment, de la distinction entre travailleur salarié et travailleur indépendant.

Certaines plateformes numériques emploient des travailleurs salariés qu'elles mettent en relation avec les consommateurs. D'autres veulent, au contraire, voir dans ces prestataires des entrepreneurs individuels qui concluent avec elles des contrats en tout indépendance. Elles se présentent alors comme de simples intermédiaires « transparents » entre une offre et une demande. Dans la suite de ce document, nous désignerons ces prestataires de « travailleurs », sans que ce terme préjuge de leur statut, salarié ou indépendant.

Ces plateformes numériques peuvent assumer la responsabilité de la production du bien ou du service vis-à-vis du client, en exerçant une action organisatrice³ qui les amène à déterminer un certain nombre de conditions d'exercice, par les travailleurs, de leur activité, à la manière d'un employeur : en leur imposant des horaires, l'exclusivité de la relation de travail, le port d'un uniforme ou d'équipements de sécurité, en procédant à leur évaluation, à leur géolocalisation, en les sanctionnant par la « déconnexion » temporaire ou définitive en cas de manquement à une obligation, etc.

L'existence d'une relation de salariat ne dépend ni de l'accomplissement de telle ou telle formalité – telle la signature d'un document intitulé « contrat de travail »⁴ –, ni de la volonté commune des parties à cette relation telle qu'elle est exprimée. Seules comptent les « *conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs* »⁵, qui peuvent caractériser une relation de travail salariée.

¹ Rapport au Premier ministre sur l'économie collaborative, mission confiée à Pascal Terrasse, député de l'Ardèche, février 2016.

² *Les plateformes collaboratives, l'emploi et la protection sociale*, Rapport établi par Nicolas Amar et Louis-Charles Viossat, membres de l'inspection générale des affaires sociales, mai 2016.

³ B. Gomes, « Le crowdfounding : essai sur la qualification du travail par intermédiation numérique », *Revue de droit du travail*, 2016.464.

⁴ D'ailleurs le contrat de travail, au sens juridique du terme, peut exister sans document écrit, de manière verbale ou même tacite. Il n'en produira pas moins les effets de tout contrat de travail, notamment l'application de règles contenues dans le code du travail et dans le code de la sécurité sociale.

⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 19 décembre 2000, 98-40572.

C'est sur cette base que les travailleurs passant par une plateforme numérique d'intermédiation seront susceptibles d'être qualifiés de salariés, ou de voir les sommes perçues soumises aux cotisations et contributions du régime général de sécurité sociale, par des administrations de contrôle (URSSAF, inspection du travail) et en dernier lieu, par le juge. Mais si tel est le cas, compte tenu de la relation de nature triangulaire qui s'établit entre le travailleur, le consommateur et la plateforme, reste à savoir qui est l'employeur : tant la plateforme que le consommateur final pourraient être regardés comme tel⁶, mais ce sera soit l'un, soit l'autre. Par conséquent, plus la relation de la plateforme avec le travailleur s'apparentera à du salariat, moins celle qu'il aura avec le consommateur final sera susceptible d'être qualifiée ainsi, et *vice versa*.

Dans un souci de meilleure clarté et de meilleure lisibilité du droit dans ce domaine, le présent guide s'efforce de présenter de manière synthétique les enjeux de la qualification de travailleur salarié et les différents critères juridiques, en lien avec l'économie des plateformes numériques, qui peuvent y conduire.

Ce guide a vocation à éclairer les entrepreneurs et travailleurs des plateformes et à fournir aux administrations un appui, mais il n'est évidemment pas opposable aux juridictions. Seules ces dernières seront à même, le cas échéant, d'apporter une réponse ferme à la question du statut des travailleurs à la demande, à partir d'une appréciation au cas par cas de situations concrètes qui peuvent être éminemment différentes. Seules les juridictions pourront aussi, à cet égard, confirmer ou infirmer les analyses qui sont exprimées dans ce guide à la forme conditionnelle et qui reflètent une extrapolation de ses auteurs de jurisprudences existantes à certaines modalités de fonctionnement de l'économie collaborative.

Les plateformes collaboratives : de quoi parle-t-on ?

Les plateformes collaboratives sont, au sein des plateformes digitales, celles qui s'inscrivent dans une relation de pair à pair. Leur caractéristique est de proposer des biens, des services et des contenus aux consommateurs qui sont produits, mis à disposition ou vendus par des contributeurs, qui peuvent être des professionnels ou de simples particuliers⁷.

⁶ B. Gomes, précité.

⁷ Définition issue du rapport *Les plateformes collaboratives, l'emploi et la protection sociale*, précité.

Le salariat : cadre général

La relation de travail salariée n'est pas définie par la loi ; elle résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation⁸. Elle repose sur la réunion de **trois éléments : une prestation personnelle de travail, une rémunération et un lien de subordination juridique**.

L'exigence d'une prestation personnelle de travail

● **La nature du travail réalisé est entendue largement⁹.**

Elle peut être matérielle, intellectuelle, artistique ou sportive¹⁰. Elle peut même consister dans la participation à une émission de téléréalité comme dans l'affaire de « L'Île de la tentation »¹¹ ou encore à un concours tel que celui de « Mister France »¹².

L'activité peut être exercée de manière régulière ou occasionnelle¹³. Elle peut l'être à titre principal ou accessoire : la pluriactivité – le fait de se départager entre plusieurs activités – ne fait pas obstacle à la qualité de salarié. On peut même exercer une activité professionnelle à temps complet et être salarié au titre d'une autre activité, exercée parallèlement¹⁴.

L'exigence d'une rémunération

● L'activité salariée est toujours exercée en vue de recevoir une rémunération : c'est ce qui distingue le travail du bénévolat¹⁵.

● **La notion de rémunération est entendue très largement.** Peu importe :

- sa dénomination ;
- qu'elle ait été versée ou seulement promise¹⁶ ;
- sa forme : elle peut être versée en espèces ou en nature ; elle peut consister exclusivement dans des avantages en nature tels que la mise à disposition d'un logement¹⁷ ;
- Ses modalités de calcul : elle peut être calculée au temps ou à la tâche ; elle peut dépendre, en tout ou en partie, des résultats obtenus¹⁸ ;
- Ses modalités de versement : elle peut être versée par un tiers au lieu de l'être par l'employeur¹⁹ ;

⁸ Selon les efforts de systématisation de cette jurisprudence par la doctrine ; voir notamment : J. Pélassier, A. Lyon-Caen, A. Jeammaud, E. Dockès, *Les grands arrêts du droit du travail*, 4^e édition, Paris, Dalloz, 2008, p. 6.

⁹ En ce sens, E. Dockès, E. Peskine, C. Wolmark, *Droit du travail*, 5^{ème} édition, Paris, Dalloz, 2010, p. 31, §27.

¹⁰ B. Teyssié, J.-F. Cesaro, A. Martinon, *Droit du travail, Relations individuelles*, 3^{ème} édition, Paris, Lexis Nexis, p. 212, §419.

¹¹ Cour de cassation, chambre sociale, 3 juin 2009, 08-40981, 08-40982, 08-40983, 08-41.712, 08-41713, 08-41714.

¹² Cour de cassation, chambre sociale, 25 juin 2013, 12-13.968.

¹³ Cour de cassation, chambre sociale, 22 mars 2001, 99-17129.

¹⁴ Cour de cassation, chambre sociale, 28 avril 2011, 10-15573.

¹⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 4 avril 2012, 10-28818.

¹⁶ Cour de cassation, chambre sociale, 26 mai 2010, 05-44939 : travail accompli gratuitement dans l'espoir d'être embauché et donc d'une rémunération future.

¹⁷ G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail*, 29^{ème} édition, Paris, Dalloz, 2015.

¹⁸ G. Auzero, E. Dockès, précité, n° 196.

- Son importance, qui peut être faible²⁰ ;
 - Ainsi, pour distinguer ce qui relève du bénévolat ou du salariat, peu importe que la somme versée soit de faible importance, dès lors qu'elle excède le seul remboursement des frais réellement exposés par le bénévole dans le cadre de son travail²¹.
 - Certaines plateformes ont pour objet le *partage de frais entre particuliers*, exposés à titre privé, non-professionnel²². Or la distinction entre le partage de frais et la rémunération peut être délicate à tracer. Cette notion a été clarifiée par l'administration en matière fiscale fin 2016 et les conséquences qui doivent en être tirées en matière de régime de sécurité sociale ont également été précisées en février 2017²³, qui tient compte notamment du rapport entre les recettes et les frais exposés, et de la participation de la personne à cette activité.
 - Notons qu'en application des articles L. 7342-2 et L. 7342-3 du code du travail²⁴ respectivement, la plateforme doit prendre en charge les cotisations d'une assurance accident du travail conclue par le travailleur, le cas échéant, ainsi que la contribution à la formation professionnelle de celui-ci.

¹⁹ Cour de cassation, chambre sociale, 16 juin 1994, 92-17668 : une société a été regardée comme l'employeur de personnes auxquelles elle confiait le soin d'héberger des tiers, alors même que ces personnes étaient rémunérées par des redevances que leur versaient directement ces tiers.

²⁰ Cour de cassation, chambre sociale, 29 janvier 2002, 99-42697. Voir J. Savatier, « La distinction du contrat de travail et des services bénévoles fournis dans le cadre d'une association », *Droit social*, 2002, p. 494 et s.

²¹ G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail*, 29^{ème} édition, Paris, Dalloz, 2015, précité, n° 196.

²² Par exemple, par la pratique du co-voiturage, les sorties de plaisance en mer avec d'autres particuliers ou encore le co-cooking.

²³ BOI-IR-BASE-10-10-10-10, n° 40 et suivants (http://bofip.impots.gouv.fr/bofip/1322-PGP.html?identifiant=BOI-IR-BASE-10-10-10-10-20160830#1322-PGP_Non-imposition_des_sommes_e_11).

²⁴ Issus de l'article 60 de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

L'exigence d'un lien de subordination juridique

Les critères spécifiques de requalification pour les travailleurs à domicile

En application de l'article L. 7412-1 du code du travail, est travailleur à domicile et donc salarié celui qui exécute, moyennant une rémunération forfaitaire, pour le compte d'un ou plusieurs établissements, un travail qui lui est confié, sans qu'il y ait à rechercher de lien de subordination entre lui et le donneur d'ouvrage²⁵.

Le critère du « travail confié » suppose toutefois que celui-ci réponde à des caractéristiques précises, qu'il soit prédéterminé, d'où des contraintes qui pèsent sur le travailleur.

Ce sont ces dernières qui permettent de distinguer le « travail confié » du travail indépendant. C'est donc le degré d'autonomie du travailleur qui permettra de tracer la frontière, ainsi que le révèle l'analyse de la jurisprudence.

Ont ainsi pu être qualifiés de travailleurs à domicile le rédacteur d'un compte-rendu ou rapport de lecture pour une maison d'édition devant se conformer à des normes précises²⁶, le dessinateur-maquettiste exécutant ses dessins à partir d'indications et suivant des normes préétablies dans des délais imposés et sous le contrôle des correcteurs d'une entreprise²⁷, le professeur rédigeant des supports de cours selon les directives d'une société²⁸, le médecin-conseil d'une compagnie d'assurances qui classe en termes de risques, d'après des barèmes choisis par la compagnie, des personnes désirant souscrire un contrat d'assurance-vie²⁹.

Le lien de subordination juridique forme en principe un troisième critère de la relation de travail salariée. C'est le critère le plus déterminant, mais aussi le plus délicat. Il n'en existe pas de définition légale, mais seulement jurisprudentielle. Cette définition est donc par nature susceptible d'évolutions et de divergences d'appréciation entre les juridictions. On peut toutefois en dégager les principales caractéristiques.

● **Le lien de subordination doit être un lien juridique et ne pas consister seulement en une dépendance économique.**

Le salariat est créateur d'un lien juridique de subordination, d'un pouvoir de droit de l'employeur sur le salarié.

Ainsi que l'affirme la Cour de cassation, « *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* » et « *la qualité de salarié implique nécessairement l'existence d'un lien juridique de subordination du travailleur à la personne qui l'emploie* »³⁰.

²⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 20 juin 1990, 87-16607.

²⁶ Cour de cassation, chambre sociale, 22 janvier 1981, 80-10493 ; 29 mars 1990, 87-13409.

²⁷ Cour de cassation, chambre sociale, 23 juin 1982, 81-13369.

²⁸ Cour de cassation, chambre sociale, 22 janvier 2015, 13-28413.

²⁹ Cour d'appel de Paris, 20 octobre 1993, 93-43290.

³⁰ Cour de cassation, chambre civile, 6 juillet 1931, *Préfet de la Haute-Garonne c. Bardou*.

La dépendance économique peut toutefois être prise en compte, comme un indice de subordination juridique parmi d'autres (voir ci-dessous : « *technique du faisceau d'indices* », p. 12 et « *Abécédaire des indices de subordination* », p. 14 et s.).

Cette conception *juridique* de la subordination doit toutefois être conciliée avec le caractère d'ordre public du droit du travail, déjà évoqué³¹ : les parties ne peuvent en écarter l'application par leur commun accord. Par conséquent, **si la subordination que l'on cherche à appréhender est de nature juridique, elle est appréciée, non pas de manière formelle, mais en *fait*.** Pour savoir si telle ou telle relation relève du salariat, peu importe les clauses contractuelles, le contenu de ce qui a été décidé : le juge doit examiner les conditions *effectives* de travail, il doit se pencher sur la *pratique* des parties³².

● **Le lien de subordination juridique résulte de l'existence de trois éléments : la direction, le contrôle et la sanction.**

Selon la Cour de cassation, 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 son subordonné* »³³.

Il n'est toutefois pas indispensable de caractériser ces trois éléments dans tous les cas : certains arrêts se bornent à en relever deux pour conclure à l'existence d'une relation de travail salarié³⁴.

● **La subordination juridique peut être prouvée par un « faisceau d'indices ».**

Dans le cas où les éléments de la subordination ne peuvent être caractérisés *directement*, la jurisprudence admet qu'ils le soient par la technique du « *faisceau d'indices* ». Il s'agit alors de la mise en évidence d'un certain nombre d'indices de subordination, dont aucun n'est en principe suffisant à lui seul, mais qui, dans un contexte et au regard de circonstances donnés, peuvent conduire à caractériser un lien de subordination³⁵.

Quelle est l'incidence des présomptions de non-salariat sur l'identification d'un contrat de travail ?

● **La loi prévoit qu'en principe, les personnes physiques immatriculées, notamment, au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers³⁶, ne sont pas regardées comme étant liées à leur donneur d'ordre par un contrat de travail³⁷ et ne relèvent donc pas du régime général de la sécurité sociale³⁸.**

³¹ Cour de cassation, Assemblée plénière, 4 mars 1983, 81-11647 et 81-15290.

³² Cour de cassation, chambre sociale, 19 décembre 2000, *Labbanne*, 98-40572 ; deuxième chambre civile, 3 juin 2009, *Ille de la tentation*, 08-40981 et autres.

³³ Cour de cassation, chambre sociale, 13 novembre 1996, *Société générale*, 94-13187, précité.

³⁴ Cour de cassation, deuxième chambre civile, 13 décembre 2005, 04-18104 ; chambre sociale, 2 juillet 2003, 01-43018.

³⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 27 mai 2003, 01-41896 ; 2 juillet 2003, 01-43018 (porteurs de gare).

³⁶ Mais aussi au registre des agents commerciaux ou auprès des unions de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales pour le recouvrement des cotisations d'allocations familiales et au registre des entreprises de transport routier de personnes lorsqu'est exercée une activité de transport scolaire.

³⁷ Article L. 8221-6, premier alinéa du code du travail.

³⁸ Article L. 311-11 du code de la sécurité sociale.

- Mais cette présomption peut être renversée si, à l'issue d'une procédure initiée par le travailleur ou les administrations compétentes, les conditions réelles d'exécution du travail révèlent l'existence d'un lien de subordination juridique³⁹.

En réalité, cette preuve ne diffère pas de la preuve ordinaire du lien de subordination caractérisant un contrat de travail⁴⁰ : pour renverser la présomption de l'article L. 8221-6 du code du travail, il suffit de prouver la subordination juridique, au besoin par un faisceau d'indices.

³⁹ Article L. 8221-6, second alinéa du code du travail et article L. 311-11 du code de la sécurité sociale.

⁴⁰ Cour de cassation, deuxième chambre civile, 7 juillet 2016, n°15-16110 ; voir aussi chambre sociale, 10 décembre 2002, 00-44642 ; 8 juillet 2003, 01-40464.

La requalification : à quelles occasions, avec quels enjeux et pour quelles conséquences ?

Les occasions de la requalification

► **Les occasions de requalifier une relation de travail en salariat sont nombreuses. Elles peuvent se présenter dans de nombreuses hypothèses, par exemple :**

- Le travailleur, « déconnecté » à la suite du non respect d'une obligation imposée par la plateforme, saisit le conseil des prud'hommes en vue d'obtenir des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse - ne serait-ce qu'en raison du non-respect de la procédure de licenciement.
- Les URSSAF⁴¹, à l'issue d'un contrôle de la plateforme ou du travailleur, procèdent à son redressement, pour obtenir l'affiliation au régime considéré et le versement des cotisations de sécurité sociale dues pour l'emploi de salariés. Elles peuvent aussi dresser un procès-verbal de travail dissimulé – pour détournement de statut – en vue de le transmettre au Procureur de la République.
- Les inspecteurs de la Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi, à la suite d'un contrôle portant sur l'application des dispositions légales, réglementaires, conventionnelles et collectives par la plateforme, considèrent que les relations entre cette dernière et les travailleurs indépendants sont en réalité des relations d'employeur à salarié. Ils établissent un procès-verbal constatant l'existence d'un travail dissimulé.
- Sous la coordination de l'Office central de lutte contre le travail illégal, qui constitue un organe pluridisciplinaire spécialisé confié à la gendarmerie, des investigations de police judiciaire sont menées conjointement par la police, la gendarmerie et les organismes de protection sociale, à l'encontre d'une plateforme de mise en relation, afin de mettre en évidence le fait que celle-ci recrute, en réalité, des salariés et qu'elle est coupable du délit de travail dissimulé.

⁴¹ Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales.

Les enjeux et conséquences de la requalification pour l'employeur :

► **La requalification emporte juridiquement certaines conséquences :**

- **L'application du droit du travail salarié (le code du travail)** et, notamment :

- De la législation relative à la durée du travail ;
- Des droits à congés payés ;
- Du salaire minimum interprofessionnel de croissance (SMIC) ;
- De la législation en matière d'accidents du travail et de trajet ;
- Des procédures de licenciement ;
- Des droits à indemnités légales en cas de licenciement.

► A ce titre, il faut souligner qu'en l'absence de conclusion régulière d'un contrat de travail à durée déterminée, la relation de travail salariée est réputée à durée indéterminée⁴². Pour y mettre fin, l'employeur devra donc procéder au licenciement et supporter le coût de ces indemnités légales. Il en est par définition toujours ainsi en cas de requalification.

- **En matière de droit de la sécurité sociale**, la requalification emporte :

- requalification des sommes versées aux travailleurs en salaire et réintégration dans l'assiette de cotisations de sécurité sociale du régime général ;
- obligation de verser **rétroactivement** l'ensemble des cotisations et contributions sociales du régime général de sécurité sociale⁴³. Il s'agit, notamment:
 - des cotisations et contributions patronales :
 - d'allocations familiales ;
 - d'accidents du travail ;
 - de contribution solidarité-autonomie ;
 - de la part employeur des cotisations pour les risques :
 - maladie ;
 - maternité ;
 - invalidité ;
 - décès ;
 - vieillesse ;
- obligation de précompter la part salariale des cotisations de sécurité sociale au régime général ainsi que la CSG⁴⁴ et la CRDS⁴⁵ lors de chaque paie, en principe sur tous les salaires versés et les revenus assimilés (indemnités, primes, avantages en nature ...), et de les reverser à l'URSSAF, sous peine de sanctions⁴⁶ ;

⁴² Article L. 1245-1 du code du travail.

⁴³ Cour de cassation, deuxième chambre civile, 18 octobre 2005, 04-30287.

⁴⁴ Contribution sociale généralisée.

⁴⁵ Contribution au remboursement de la dette sociale.

⁴⁶ Article L. 136-5 et L.243-1 du code de la sécurité sociale.

- obligation pour l'employeur d'affilier au régime général son salarié en souscrivant la déclaration préalable à l'embauche⁴⁷ et de réaliser les déclarations relatives aux salaires et cotisations assises sur celles-ci.
 - L'employeur est également redevable d'autres contributions sociales, en-dehors du champ de la législation sur la sécurité sociale, ayant pour contrepartie des droits pour les travailleurs (chômage, retraite complémentaire, ...) et d'autres prélèvements obligatoires (Fonds national d'aide au logement (FNAL), Versement transports (VT), ...).
- **En matière de droit civil**, en conséquence du lien de subordination qui caractérise la relation de travail salariée⁴⁸, la requalification emporte application, notamment, du régime de responsabilité des commettants du fait des dommages causés à autrui par leurs préposés⁴⁹ : en cas de dommages causés par le salarié dans le cadre de son travail, c'est l'employeur qui devra indemniser la victime.
 - **En matière de droit fiscal** :
 - Les employeurs supportent des taxes et participations assises sur les salaires qu'ils versent à leur personnel : taxe d'apprentissage⁵⁰, participation des employeurs au développement de la formation professionnelle continue⁵¹, ...
 - Les employeurs doivent, dans certains cas, opérer pour le compte du Trésor une retenue à la source sur les salaires versés⁵².
- **En sus de ces conséquences mécaniques de la requalification, des sanctions peuvent être prononcées en cas d'infraction de travail dissimulé :**
- Des sanctions administratives et civiles :
 - S'agissant des sanctions administratives : l'infraction de travail dissimulé peut permettre la fermeture temporaire de l'établissement pour une durée de 3 mois maximum⁵³ sur décision du préfet de département⁵⁴ ;
 - S'agissant des sanctions civiles : l'infraction de travail dissimulé emporte annulation des exonérations ou réductions des cotisations de sécurité sociale dont l'employeur a bénéficié, le cas échéant⁵⁵.
 - Des sanctions pénales :
 - Le délit de travail dissimulé⁵⁶ par dissimulation d'emploi salarié⁵⁷ :
 - Peut donner lieu à sanction :

⁴⁷ Article L. 1221-10 du code du travail.

⁴⁸ P. Brun, *Responsabilité civile extra-contractuelle*, 3 ème édition, Paris, Lexis-Nexis, 2014, no 446 et ss.

⁴⁹ Article 1242 alinéa 5 du code civil.

⁵⁰ Article 1599 ter A, 2 du code général des impôts.

⁵¹ Article 235 ter C du code général des impôts et article L. 6331-1 du code du travail.

⁵² Article 182 A du code général des impôts, concernant les salaires versés à des personnes non domiciliées fiscalement en France.

⁵³ Articles L. 8272-2 et suivants du code du travail.

⁵⁴ À Paris, ce pouvoir appartient au préfet de police.

⁵⁵ Articles L.133-4-2, L.133-4-5 et L.242-1-1 du code de la sécurité sociale.

⁵⁶ Article L. 8221-1 et suivants du code du travail.

⁵⁷ Article L. 8221-5 du code du travail.

- Des employeurs qui omettent de procéder à la déclaration préalable à l'embauche, à la délivrance d'un bulletin de paie, aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale ;
 - De leurs clients⁵⁸.
 - Les peines encourues sont :
 - De 3 ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende⁵⁹ pour une personne physique ;
 - Pour une personne morale, sa dissolution et 225 000 euros d'amende⁶⁰ ;
 - Les clients sont, de plus, tenus solidairement avec l'employeur :
 - au paiement des sommes dues au Trésor public ou aux organismes de protection sociale du chef du travail dissimulé (impôts, taxes, cotisations obligatoires, pénalités et majorations) ;
 - au paiement des sommes dues aux salariés dissimulés (rémunérations, indemnités, ...) ;
 - au remboursement des aides publiques dont l'employeur a éventuellement bénéficié⁶¹.
 - La méconnaissance des règles relatives à l'affiliation ou au paiement des cotisations sociales⁶² ou la rétention de la contribution salariale précomptée sur le salaire⁶³ par l'employeur peut également donner lieu à des sanctions pénales à son encontre.
- **la requalification prononcée dans un cas individuel peut révéler un problème systémique dans les relations de travail de la plateforme, avec d'autres travailleurs, voire avec l'ensemble d'entre eux.** C'est alors la structure juridique et, par conséquent, le mode de gestion sur lequel celle-ci repose qui se trouvent remis en cause.

Les enjeux et conséquences de la requalification pour le travailleur :

Juridiquement, par la requalification, le travailleur acquiert le statut de salarié et donc les droits spécifiques qui y sont attachés et qui ont déjà été mentionnés : droit à une rémunération au moins égale au SMIC⁶⁴, à des congés payés, à des indemnités légales en cas de licenciement, à l'assurance chômage...

⁵⁸ Article L. 8222-2 du code du travail ; A. Cerf-Hollender, « Le délit de recours au travail dissimulé suppose le recours à ... une prestation de travail », *Revue de sciences criminelles*, 2012.877.

⁵⁹ Article L. 8224-1 du code du travail.

⁶⁰ Article L. 8224-5 du code du travail.

⁶¹ Article L. 8222-2 du code du travail.

⁶² Articles R. 244-4 du code de la sécurité sociale.

⁶³ Article R. 244-3 du code du travail.

⁶⁴ Salaire minimum interprofessionnel de croissance.

Il perd par là même le statut de travailleur indépendant. Il faut donc s'arrêter un instant pour définir celui-ci.

Le travailleur indépendant est celui qui réalise un travail pour son propre compte, et qui dispose de ses propres moyens d'exploitation, d'une clientèle personnelle et assume les pertes d'exploitation. Il est, autrement dit « *celui dont les conditions de travail sont définies exclusivement par lui-même ou par le contrat les définissant avec son donneur d'ordre* »⁶⁵. Son indépendance réside dans sa liberté à l'égard de son cocontractant, auquel il n'est pas juridiquement subordonné – même s'il peut parfois en être économiquement dépendant. Le travailleur indépendant est seulement tenu, à l'égard de son donneur d'ordre, par les termes du contrat qu'il a librement souscrit et par l'obligation générale de *bonne foi* qui le régit⁶⁶.

Le travailleur indépendant peut notamment exercer une profession qui peut être soit industrielle ou commerciale – supposant une immatriculation au registre du commerce et l'assujettissement à la contribution économique territoriale en tant que commerçant⁶⁷ –, soit artisanale – supposant une inscription au répertoire des métiers⁶⁸ –, soit encore libérale – définie par la loi par référence à la nature civile de l'activité, à son caractère intellectuel, technique ou de soins, à une qualification professionnelle précise et à une déontologie⁶⁹. Cela passe par la création d'une entreprise qui peut prendre les formes les plus diverses (entreprise individuelle ou société, cette dernière pouvant être civile ou commerciale, ...).

Dans le cadre d'une relation de travail salariée, à l'inverse, l'employeur peut fixer *unilatéralement* une partie des conditions de travail⁷⁰. Le salarié est tenu à l'obéissance à l'égard de son employeur, dont il doit observer les consignes, notamment le règlement intérieur et l'organisation générale du travail, ou encore les horaires de travail, sous peine de subir des sanctions disciplinaires⁷¹. Une obligation de *loyauté* lui incombe également⁷² qui lui interdit de concurrencer son employeur en exerçant la même activité par sa propre entreprise⁷³, de détourner sa clientèle⁷⁴, sous peine de commettre un abus de confiance passible de sanctions pénales⁷⁵ et même de suivre une formation dans une entreprise concurrente⁷⁶. C'est en ce sens que le salarié est celui qui se place « *sous la direction, la surveillance et l'autorité de son cocontractant* »⁷⁷ et que la subordination consiste dans « *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* »⁷⁸. Autant d'aspects qui ne s'appliquent pas aux travailleurs indépendants.

⁶⁵ Défini par l'article L. 8221-6-1 du code du travail.

⁶⁶ Article 1104 du code civil : « *Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi.* »

⁶⁷ Article L. 622-4 du code de la sécurité sociale.

⁶⁸ Article L. 622-3 du code de la sécurité sociale.

⁶⁹ Article 29 de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 : « *Les professions libérales groupent les personnes exerçant à titre habituel, de manière indépendante et sous leur responsabilité, une activité de nature généralement civile ayant pour objet d'assurer, dans l'intérêt du client ou du public, des prestations principalement intellectuelles, techniques ou de soins mises en œuvre au moyen de qualifications professionnelles appropriées et dans le respect de principes éthiques ou d'une déontologie professionnelle, sans préjudice des dispositions législatives applicables aux autres formes de travail indépendant.* »

⁷⁰ C'est là un indice du salariat. En ce sens : Conseil d'Etat, juge des référés, 11 novembre 2014, Société Idéac, n° 385569 ; Cour d'appel de Paris, 7 janvier 2016, n° 15/06489.

⁷¹ Articles L. 1331-1 et suivants du code du travail.

⁷² Article L. 1222-1 code du travail.

⁷³ Cour de cassation, chambre sociale, 25 novembre 1997, 94-45437.

⁷⁴ Cour de cassation, 25 janvier 1995, 93-43.682, 21 octobre 2003, 01-43943.

⁷⁵ Cour de cassation, chambre criminelle, 16 novembre 2011, 10-87866.

⁷⁶ Cour de cassation, chambre sociale, 10 mai 2003, 99-40.584, 12 octobre 2004 03-43465.

⁷⁷ N. Font, précité.

⁷⁸ Cour de cassation, chambre sociale, 13 novembre 1996, Société générale, 94-13187.

Ces derniers sont personnellement responsables de l'exercice de leur activité : par exemple, contrairement aux salariés, il leur incombe de réparer les dommages qu'ils ont, le cas échéant, causés – ils peuvent souscrire à cette fin une assurance de responsabilité civile professionnelle – et de veiller à respecter la réglementation, notamment en ce qui concerne le versement de leurs cotisations sociales.

Les travailleurs indépendants bénéficient d'une protection sociale dans des régimes distincts de celle des salariés et variable selon les professions exercées et qui couvrent l'ensemble des risques sociaux : maladie, maternité, invalidité, décès, famille, vieillesse de base et complémentaire, ...). Ils peuvent, en outre, adhérer volontairement à des protections additionnelles, comme par exemple en matière d'accidents du travail⁷⁹, ou éventuellement recourir à une assurance privée complémentaire (contrats dit « Madelin »).

Notons que les travailleurs indépendants de *certaines* plateformes, à savoir, celles qui déterminent les caractéristiques de la prestation de service fournie ou du bien vendu et fixent son prix, bénéficient de protections particulières introduites par l'article 60 de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels:

- Lorsqu'ils souscrivent une assurance couvrant le risque d'accidents du travail ou adhèrent à l'assurance volontaire en matière d'accidents du travail mentionnée à l'article L. 743-1 du code de la sécurité sociale, la plateforme doit prendre en charge leur cotisation, sauf s'ils adhèrent à un contrat collectif souscrit par cette dernière, qui prend en charge la cotisation comportant des garanties au moins équivalentes à l'assurance volontaire en matière d'accidents du travail⁸⁰.

Ils bénéficient d'un droit à la formation professionnelle continue, et, à leur demande, de la validation des acquis de l'expérience⁸¹; la plateforme doit prendre à sa charge les coûts correspondant⁸².

⁷⁹ Article L. 743-1 du code de la sécurité sociale.

⁸⁰ Article L. 7342-2 du code du travail.

⁸¹ Articles L. 6111-1 et L. 6411-1 du code du travail.

⁸² Article L. 7342-3 du code du travail.

Abécédaire des indices de subordination

Cet abécédaire a pour objet d'exposer les principaux indices de subordination. Il les envisage également en creux, lorsqu'ils sont absents ou que l'on se trouve face à leur contraire : il s'agit alors de « contre-indices » de subordination, d'indices d'indépendance.

Cette liste est **par nature incomplète**, car dans le cadre de la technique du faisceau d'indices, *tout élément qui est habituellement caractéristique de la relation de travail subordonné⁸³* peut être pris en compte. Elle donne néanmoins une certaine idée des possibilités de requalification de l'activité exercée par les plateformes : plus les indices seront présents, plus le risque de requalification est élevé.

Rappelons, par ailleurs, qu'ainsi qu'il a été dit, aucun indice n'est à lui seul déterminant.

- **Clientèle** : l'exercice, par le travailleur, de l'activité pour le compte de la clientèle de son donneur d'ordre et non pour une clientèle propre est un indice de subordination⁸⁴.
- **Dépendance économique** : la Cour de cassation prend en compte l'absence de clientèle propre⁸⁵, l'exercice de l'activité pour un seul donneur d'ordre⁸⁶ ou encore la fixation de la rémunération unilatéralement par le donneur d'ordre⁸⁷.
Elle vise parfois conjointement la subordination, d'un côté, et la dépendance économique, de l'autre⁸⁸. Par exemple, elle a retenu la subordination d'un chauffeur routier dont la dépendance économique était intense alors que seuls ses horaires de travail étaient contraints⁸⁹.
- **Déréférencement/désactivation** : le procédé consistant à rendre moins « visible » un travailleur, voire à le déconnecter complètement en fonction de son comportement dans l'exercice de son activité pour la plateforme pourrait être regardé comme s'apparentant à une **sanction** et constituer un indice de subordination⁹⁰, ceci d'autant plus qu'elle est à la discrétion de l'employeur et ne repose pas sur des critères contractuels objectifs et transparents.
- **Evaluation de la prestation réalisée** : l'évaluation du travailleur peut-être un moyen de contrôle pour l'employeur, voire revenir, en fait, à imposer au travailleur d'exercer son activité selon certaines modalités correspondant à autant de

⁸³ G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail*, 29^{ème} édition, Paris, Dalloz, 2015, précité.

⁸⁴ Cour de cassation, chambre sociale, 14 juin 1989, 86-14381 et 85-18509.

⁸⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 13 janvier 2000, 97-17766 ; 23 janvier 2008, 06-46137 ; 20 mai 2010, 08-21817 ; 12 juillet 2010, 07-45298 ; 6 octobre 2010, 09-43296.

⁸⁶ Cour de cassation, chambre sociale, 15 mars 2006, 04-47379 ; 4 octobre 2007, 06-43562 ; 6 octobre 2010, 09-43296, précité.

⁸⁷ Cour de cassation, chambre sociale, 10 décembre 2002, 00-44646 ; 2 juillet 2003, 01-43018 ; deuxième chambre civile, 13 décembre 2005, 04-18104 ; 10 février 2010, 09-40383 ; 20 mai 2010, 08-21817.

⁸⁸ Cour de cassation, chambre sociale, 9 mai 1979, 77-41406 ; 16 décembre 1980, 79-12978 ; 19 janvier 1983, 81-16424 ; chambre criminelle, 27 septembre 1989, 88-81182 ; 21 septembre 1994, 93-83218 ; 13 mars 1997, 96-81081 ; 26 février 1998, 97-80238.

⁸⁹ Cour de cassation, chambre sociale, 12 janvier 2011, n° 09-66982.

⁹⁰ Par analogie : Cour de cassation, chambre sociale, 15 mars 2006, 04-47379.

contraintes (horaires, lieux, respect d'un itinéraire, d'une procédure ou d'un comportement déterminés, ...), d'autant plus qu'elle repose sur des critères précis.

- **Exclusivité de la prestation (en droit ou en fait), pendant l'exécution du contrat ou après que celui-ci ait pris fin (clause de non-concurrence)** : l'engagement du travailleur à n'exercer que pour le donneur d'ordre⁹¹ est un indice de subordination, de même qu'une exclusivité qui s'impose en fait, découlant des conditions effectives d'exercice de l'activité – et qu'il faut distinguer de la « mono activité de fait » et de la dépendance purement économique qui en découle.
- **Facturation / paiement de la prestation** : peut révéler la subordination du travailleur le fait que c'est le donneur d'ordre qui facture directement la prestation effectuée au consommateur final⁹², qui doit nécessairement passer par le donneur d'ordre pour effectuer son paiement.
- **Formalités administratives** liées à l'exercice de l'activité sous le statut de travailleur indépendant : la jurisprudence peut tenir compte de ce que c'est le donneur d'ordre qui accomplit ces formalités alors que légalement, elles incombent au travailleur indépendant⁹³. En revanche, l'accomplissement de telles formalités, dans le cadre d'un mandat, ne saurait suffire, à lui seul, à caractériser un lien de subordination : il doit être combiné à d'autres indices de ce dernier⁹⁴.
- **Formation** : la formation, initiale ou continue, à l'exercice de l'activité considérée peut être regardée comme un indice du lien de subordination, notamment dans la mesure où elle reflète l'existence d'un « service organisé »⁹⁵ – notion sur laquelle nous revenons ci-dessous. En revanche tel n'est pas le cas de la prise en charge de la contribution à la formation professionnelle continue du salarié réalisée en application de la loi⁹⁶.
- **Géolocalisation** : la géolocalisation d'un travailleur, par exemple au moyen du système GPS installé dans son véhicule prêté par la société, si elle n'est pas toujours regardée comme un indice du lien de subordination, notamment lorsqu'elle répond à d'autres impératifs que l'exercice, par le donneur d'ordre, d'un pouvoir de

⁹¹ Cour de cassation, chambre sociale, 19 décembre 2000, 98-40.572 (précité) ; 8 février 1979, 77-15985 (médecin).

⁹² Cour de cassation, chambre sociale, 6 mai 2015, 13-27535.

⁹³ Cour de cassation, deuxième chambre civile, 7 juillet 2016, 15-16110 (publié au bulletin), retenant, parmi d'autres indices d'un lien de subordination, la circonstance « qu'au contrat était inscrit 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 ». La Cour de cassation a encore validé la qualification de contrat de travail par une cour d'appel pour plusieurs motifs dont la circonstance que le donneur d'ordres assurait les formalités administratives incombant aux artisans transporteurs qu'il employait (Cour de cassation, chambre criminelle, 5 janvier 1995, 93-84923).

⁹⁴ La Cour de cassation a eu l'occasion d'affirmer nettement qu'en jugeant le contraire, « alors que les associations, qui assurent le placement de travailleurs auprès de personnes physiques employeurs et accomplissent pour le compte de ces personnes des formalités administratives et des déclarations sociales et fiscales liées à l'emploi de ces travailleurs, ne remplissent qu'un rôle de mandataire, les personnes physiques étant les seuls employeurs des travailleurs, le conseil de prud'hommes a violé le texte susvisé » (chambre sociale, 23 novembre 2005, 04-45328).

⁹⁵ Cour d'appel de Grenoble, 1er sept. 2003: n° 02/1120 et 02/1121.

⁹⁶ Article L. 7342-3 du code du travail déjà évoqué ci-dessus.

contrôle⁹⁷, peut, au contraire, parfois être regardée comme révélant ce dernier⁹⁸. D'ailleurs, la jurisprudence voit dans la géolocalisation, utilisée pour contrôler, par exemple, le temps de travail du salarié, une prérogative si forte qu'elle encadre strictement le recours qui peut y être fait⁹⁹.

- **Initiative du statut de travailleur indépendant, notamment d'autoentrepreneur, sous lequel l'activité est formellement exercée** : la jurisprudence tient compte de la circonstance que c'est le donneur d'ordre qui ait proposé au travailleur d'exercer l'activité sous ce statut¹⁰⁰, *a fortiori* lorsqu'il lui a imposé de le faire.
- **Itinéraire (fixation d'un itinéraire impératif)** : il a déjà été regardé comme un indice d'existence d'un lien de subordination dans le cadre d'une distribution de journaux¹⁰¹.
- **Lieu et horaires de travail** : les contraintes relatives aux lieu et horaires de travail sont traditionnellement des indices forts du lien de subordination¹⁰².

Aujourd'hui, la liberté du travailleur quant aux lieu et horaires de travail se banalise au sein même de la relation de travail salariée, comme en témoignent, par exemple, le développement du télétravail ou encore du travail à temps partiel, voire exercé de manière très ponctuelle.

Il n'en demeure pas moins que **l'octroi d'une grande liberté aux travailleurs dans la détermination de leurs horaires et de leur lieu de travail peut diminuer le risque de requalification en salariat**. Inversement, l'intensité, comme indice de subordination, des contraintes imposées en termes de lieu et d'horaire de travail peut néanmoins être réduite si elles résultent de spécificités techniques particulières en relation avec l'activité exercée¹⁰³.

- **Logo (ou sigle)** : l'obligation faite à un travailleur de diffuser la marque du donneur d'ordre (en le portant sur lui ou sur le véhicule qu'il utilise, par exemple) peut être un indice de subordination¹⁰⁴. Tel peut ne pas être le cas, en revanche, lorsque le port

⁹⁷ Cour d'appel de Paris, 7 janvier 2016, 15/06489, prenant en compte « la nécessité d'assurer la prise en charge la plus rapide et la plus efficace possible des clients, la sécurité et le confort des passagers transportés [qualité de la prestation], ainsi que le respect de la réglementation en matière de transport de passagers ».

⁹⁸ Cour de cassation, chambre criminelle, 24 mai 2016, société protection canine, 15-83680 à propos d'auto-entrepreneurs employés par la SPC, à qui l'association prêtait des véhicules équipés d'un système de géolocalisation pour exercer leur travail.

⁹⁹ Ainsi, le recours à un dispositif de géolocalisation d'un véhicule de fonction en vue de contrôler la durée du travail du salarié itinérant qui l'utilise n'est licite que si ce dernier ne dispose pas d'une liberté d'organisation de son travail et si l'employeur n'a pas d'autre moyen d'effectuer ce contrôle (Cour de cassation, chambre sociale, 3 mai 2011, 10-18.036, rjs 1/12 n°4 ; 17 décembre 2014, 13-23.645, rjs 3/15 n°171).

¹⁰⁰ Cour de cassation, chambre sociale, 20 novembre 2015, 14-16178 ; Conseil d'Etat, juge des référés, 11 novembre 2014, Société Idéac, n° 385569, précité.

¹⁰¹ Cour de cassation, chambre sociale, 3 décembre 1959, Bull. Civ. IV n°959 (porteur de journaux).

¹⁰² Cour de cassation, chambre sociale, 3 décembre 1959, Bull. Civ. IV n°959 (porteur de journaux) ; 5 février 1960, n°145, Bull. Civ. IV n° 112 (médecin).

¹⁰³ Cour de cassation, deuxième chambre civile, 11 juillet 2013, 12-20.873, à propos des lieux et horaires de livraison imposés à des chauffeurs de camions-bétonneuse, en raison des contraintes techniques induites par la spécificité du matériau.

¹⁰⁴ Cour de cassation, 20 octobre 2015, 14616178, s'agissant de chauffeurs de véhicules comportant le sigle de l'entreprise donneuse d'ordres.

de ce logo fait l'objet d'un contrat de publicité distinct¹⁰⁵ (sous réserve que ce contrat distinct n'ait pas pour objet, justement, de détourner la relation de travail).

- **Lois et règlements (application des lois et des règlements)** : l'application, par le donneur d'ordre, des obligations qui lui incombent en vertu de la loi et du règlement, par exemple, celles incombant à certaines plateformes au titre de leur « responsabilité sociale » à l'égard de travailleurs qu'elle qualifie d'indépendants¹⁰⁶, n'est pas un indice de subordination¹⁰⁷ : elle n'est évidemment pas révélatrice d'un pouvoir qu'il exerce.
- **Matériel de travail (fourniture du matériel de travail)** : l'exercice par le travailleur de l'activité par des moyens qui lui sont fournis par le donneur d'ordre facilite le contrôle par ce dernier et peut aussi révéler une certaine dépendance économique du travailleur (fourniture de la matière première¹⁰⁸, de l'outil de travail¹⁰⁹, d'un uniforme, que la mise à disposition soit à titre gratuit ou à titre onéreux comme dans le cas d'une vente ou d'une location¹¹⁰).
- **Objectifs** : le fait pour le donneur d'ordre d'assigner des objectifs au travailleur, par exemple, de chiffre d'affaires à atteindre, peut révéler un lien de subordination¹¹¹.
- **Ordres, directives et instructions** : le fait, pour le travailleur, de recevoir des ordres, autrement dit, des consignes exprimées de manière impérative, de même que des instructions ou des directives, exprimées par exemple par voie de circulaires, *a fortiori* si leur non-respect est susceptible de sanctions, est un indice de subordination¹¹², sauf si ces directives ont seulement pour objet de rappeler la réglementation existante (par exemple en matière de sécurité, de protection du consommateur ou de contraintes techniques réglementaires)¹¹³ ou les termes du contrat qui a été conclu entre le travailleur et son donneur d'ordre¹¹⁴.
- **Prestation personnelle**¹¹⁵ : l'obligation de réaliser *personnellement* la prestation, au lieu de recourir, pour ce faire, à des tiers, des collaborateurs, est un indice du contrat de travail, sauf parfois lorsqu'elle peut être regardée comme découlant uniquement de l'exigence de qualité de la prestation ou de sécurité du consommateur¹¹⁶. A l'inverse, la liberté de recruter des collaborateurs est un indice d'indépendance¹¹⁷, mais un indice seulement : il n'exclut pas dans tous les cas la qualification de contrat de travail, par exemple, lorsque c'est pour prendre du repos que le travailleur embauche à son tour¹¹⁸.

¹⁰⁵ Cour de cassation, deuxième chambre civile, 11 juillet 2013, 12-20.873.

¹⁰⁶ Articles L.7341-1 et L.7341-2 du code du travail, précités.

¹⁰⁷ Cour d'appel de Paris, 7 janvier 2016, 15/06489, précité.

¹⁰⁸ Cour de cassation, chambre sociale, 29 mars 1966, Bull Civ. IV n° 347 (fourniture du mortier aux maçons).

¹⁰⁹ Cour de cassation, chambre criminelle, 24 mai 2016 société protection canine.

¹¹⁰ Cour de cassation, chambre sociale, 19 décembre 2000, 98-40572, précité.

¹¹¹ Cour de cassation, chambre sociale, 6 mai 2015, 13-27535.

¹¹² Cour de cassation, chambre sociale, 6 mai 2015, 13-27535 ; 6 octobre 2010, n° 09-43.296.

¹¹³ Cour de cassation, chambre sociale – 9 novembre 2010, 08-45.342.

¹¹⁴ Cour d'appel de Paris, 7 janvier 2016, 15/06489, précité, Conseil d'Etat, juge des référés, 11 novembre 2014, Société Idéac, 385569, précité.

¹¹⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 19 décembre 2000, précité, 98-40572.

¹¹⁶ Cour d'appel de Paris, 7 janvier 2016, 15/06489, précité.

¹¹⁷ Cour de cassation, chambre sociale, 11 octobre 1973, Bull Civ. IV, n°441 ; 19 décembre 2000, Labbanne, 98-40572.

¹¹⁸ Cour de cassation, chambre sociale, 8 juillet 2003, 01-40464.

- **Règlement intérieur** : l'obligation de respecter un règlement intérieur, c'est-à-dire des règles d'organisation préétablies unilatéralement par l'employeur, en-dehors des termes du contrat conclu avec le travailleur peut être, combinée à d'autres, un indice du lien de subordination. Le critère est lié à celui du lieu de travail effectif.
- **Rémunération (forme de la rémunération)** : ainsi qu'il a été dit auparavant, l'existence d'une rémunération est l'une des trois conditions permettant de reconnaître l'existence d'une relation de travail salariée. Si la forme de cette rémunération n'importe pas sous cet angle (voir ci-dessus p. 10-11), elle peut néanmoins être un indice de l'existence d'un lien de subordination. Ainsi, la rémunération au temps passé plutôt qu'au résultat est un indice de subordination, notamment lorsqu'elle révèle une surveillance étroite de l'activité par le donneur d'ordre¹¹⁹. La rémunération sous forme de participation aux résultats est, au contraire, lorsqu'elle est exclusive ou prépondérante, un indice qui pourrait plutôt prouver une relation indépendante¹²⁰, même si ces formes de rémunération existent également dans le cadre du salariat.
- **Rémunération (fixation de la rémunération)** : la fixation de la rémunération unilatéralement par le donneur d'ordre¹²¹ est un indice de subordination. Tel est notamment le cas lorsqu'une part importante de la rémunération consiste dans des « bonus », « primes », etc. que le donneur d'ordre fixe de manière discrétionnaire, sans être tenu par des stipulations contractuelles précises. En revanche, la capacité pour le travailleur de négocier la rémunération peut constituer un indice d'indépendance.
- **Sanction** : le pouvoir de sanction, qui assure l'effectivité du contrôle, est un indice de subordination. Il peut consister dans la possibilité, pour le donneur d'ordre de résilier le contrat lorsque certaines conditions sont remplies¹²², mais aussi de diminuer la rémunération ou de ne plus confier de missions à l'avenir (la déconnexion) : alors même que celui-ci appartient à tout donneur d'ordre dans tout type de contrat, la jurisprudence, dans le cadre de la mise en œuvre de la technique du faisceau d'indices, y voit parfois un indice de subordination lorsqu'il se combine à un pouvoir de contrôle¹²³.
- **« Service organisé » (intégration du travailleur dans un « service organisé »)** : l'existence d'un « service organisé », au sens de la jurisprudence de la Cour de cassation est un indice du lien de subordination¹²⁴. Elle résulte à elle seule d'un faisceau d'indices qui, associé à une rémunération, est fréquemment utilisé par les URSSAF pour constater l'existence d'une relation de travail salarié. Un « service organisé » est un ensemble de contraintes conjuguées pesant sur un travailleur et déterminées par l'employeur, dans son propre intérêt (elles peuvent résulter de l'ensemble des autres indices de subordination¹²⁵). Elle est essentiellement utilisée

¹¹⁹ Cour de cassation, chambre sociale, 3 mars 1977, 76-40449 (rémunération fixe mensuelle).

¹²⁰ Cour de cassation, chambre sociale, 26 février 1969, 68-40134 ; 29 novembre 1989, 86-45.214 ; 23 janvier 1997, 94-17979 ; 14 octobre 2015, 14-10960.

¹²¹ Cour de cassation, chambre sociale, 10 décembre 2002, 00-44646 ; 2 juillet 2003, 01-43018 ; deuxième chambre civile, 13 décembre 2005, 04-18104 ; 10 février 2010, 09-40383 ; 20 mai 2010, 08-21817.

¹²² Cour de cassation, chambre sociale, 19 décembre 2000, 98-40572 ; 2 juillet 2003, 01-43018 (porteurs SNCF).

¹²³ Cour de cassation, chambre sociale, 15 mars 2006, 04-47379.

¹²⁴ Cour de cassation, chambre sociale, 18 septembre 2013, 11-10727.

¹²⁵ Cour de cassation, Assemblée plénière, 18 juin 1976, *Société Hebdo Presse*, 74-11210.

.....

pour caractériser la subordination de personnes dont la nature des tâches exclut qu'elles reçoivent des ordres concernant l'exécution du travail en lui-même.

- **Tarif de la prestation** : la fixation, par la plateforme, du tarif de la prestation, peut constituer un indice qui, combiné à d'autres, permet de caractériser le lien de subordination¹²⁶.

¹²⁶ Cour de cassation, chambre sociale, 12 janvier 2011, 09-66.982 (chauffeur-livreur recruté comme sous-traitant de la société TNT express).

Les bonnes questions à se poser

● Quel est le type de la plateforme : quelle activité exerce-t-elle ?

- **S'agit-il d'une plateforme reposant sur un échange de services à titre bénévole ou dont l'activité se borne à permettre un partage de frais entre les utilisateurs ?**

Dès lors que les échanges de biens ou de services qu'elle facilite ne donnent pas lieu à une contrepartie susceptible d'être qualifiée de rémunération, la requalification en salariat des relations qu'entretient une telle plateforme avec les personnes qui s'y connectent serait, *a priori*, peu probable,

Ainsi qu'il a été dit (voir ci-dessus p. 11), certaines plateformes ont pour objet le *partage de frais entre particuliers*, exposés à titre privé, non-professionnel¹²⁷, or la distinction entre le partage de frais et la rémunération peut être délicate à tracer. Des jalons ont été posés par l'administration en matière fiscale dans le secteur des transports¹²⁸, qui tient compte notamment de l'importance des montants¹²⁹.

- **S'agit-il d'une plateforme qui se borne à mettre en relation des tiers consommateurs ou producteurs de biens ou de services, sans en déterminer les caractéristiques, éventuellement en percevant une commission sur le prix de la transaction ?**

Les plateformes qui se bornent à référencer des prestataires ne sauraient être regardées comme employant ces derniers. Cela est d'autant plus vrai que la spécificité de l'activité de référencement des plateformes, exercée dans l'intérêt du consommateur final¹³⁰, est aujourd'hui reconnue par la loi¹³¹.

- **S'agit-il d'une plateforme qui détermine les caractéristiques de la prestation fournie ou du bien vendu et qui fixe son prix ? Sa capacité à les déterminer et ainsi à offrir un bien ou un service standardisé au consommateur final peut être accrue par sa spécialisation dans un secteur précis¹³².**

¹²⁷ Par exemple, par la pratique du co-voiturage, les sorties de plaisance en mer avec d'autres particuliers ou encore le co-cooking.

¹²⁸ BOI-IR-BASE-10-10-10-10, n° 40 et suivants (http://bofip.impots.gouv.fr/bofip/1322-PGP.html?identifiant=BOI-IR-BASE-10-10-10-10-20160830#1322-PGP_Non-imposition_des_sommes_e_11).

¹²⁹ Ces montants ne doivent couvrir que les frais du service rendu à d'autres particuliers (BOI-IR-BASE-10-10-10-10, n° 70 et 80).

¹³⁰ Une obligation de loyauté incombe à la plateforme à son égard en application de la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique.

¹³¹ Loi pour une République numérique précitée.

¹³² B. Gomes, « Le crowdlending : essai sur la qualification du travail par intermédiation numérique », *Revue de droit du travail*, 2016.464, précité.

La requalification des relations qu'entretient une telle plateforme avec les travailleurs qui s'y connectent est possible. Cela dépend de l'application au cas d'espèce de la grille d'analyse qui résulte des indices de subordination (voir ci-dessus, « *Abécédaire* », p. 14 et s.), précisée notamment par les réponses que l'on peut apporter aux questions qui suivent.

▪ **Le travailleur maîtrise-t-il les moyens de réalisation de son travail ?**

Par essence, la plateforme maîtrise l'un des moyens d'exploitation les plus importants : la technologie numérique de mise en relation, qui peut être très sophistiquée – en raison du recours à la géolocalisation en temps réel, à des algorithmes, ...

Les autres moyens peuvent être maîtrisés par la plateforme ou, à l'inverse, par le travailleur :

- le travailleur dispose-t-il de son propre matériel informatique pour se connecter à la plateforme ?
- le travailleur dispose-t-il de son propre véhicule (pour transporter le consommateur ou se rendre chez ce dernier) ?
- la plateforme fournit-elle du matériel (casques et sac à dos dans le secteur des livraisons, tenues, etc.) ?

▪ **Quel est le degré de contrôle que la plateforme entend exercer sur les conditions d'exécution de la prestation de service ?**

La plateforme sélectionne-t-elle en amont les travailleurs, selon une procédure de recrutement qui peut s'apparenter à l'embauche d'un salarié ? Si oui, à quel point cette sélection est-elle rigoureuse ? Il s'agit d'un *révélateur* du pouvoir de contrôle que la plateforme *entend* exercer sur les caractéristiques des prestations que ces derniers serviront ; c'est aussi un moyen de rendre plus effectif ce contrôle.

La plateforme cherche-t-elle à définir les caractéristiques du service ? En particulier, établit-t-elle les termes du contrat entre le travailleur et le consommateur du service – auquel ces derniers ne pourront déroger ?

▪ **Quelle est l'intensité de la surveillance que la plateforme exerce sur le travailleur ?**

Le travailleur rend-t-il compte à la plateforme des conditions de l'exécution des missions qu'elle lui confie ? Avec quel degré de précision ?

La plateforme peut tirer un pouvoir de contrôle de la maîtrise de la technologie numérique. Procède-t-elle à un recueil massif de données *via* un terminal informatique du travailleur (*smartphone*, ...) ? Connaît-t-elle très précisément les conditions dans lesquelles les tâches qu'elle confie au travailleur sont exécutées ? Peut-elle en mesurer les « performances » en fonction des critères qu'elle a fixés ? Ces derniers sont-ils transparents et leur mise en œuvre peut-elle être contrôlée par autrui ?

La plateforme tire aussi un pouvoir de contrôle de sa relation privilégiée avec le consommateur de la prestation. Une fois celle-ci achevée, invite-t-elle systématiquement le consommateur à procéder à une évaluation ? Quel est le degré de précision de cette évaluation ?

La plateforme met-elle en place des procédures spécialement destinées à vérifier que le travailleur se conforme aux conditions d'exécution des missions qu'elle a définies (« clients mystères », ...) ?

- **Dans quelle mesure le travailleur reste-t-il libre de refuser les missions que lui propose la plateforme ou de négocier/renégocier le contrat ?**

Une fois connecté ou, *a fortiori*, inscrit à une « *shift* » (plage horaire) auprès de la plateforme, le travailleur est-il censé accepter les missions que celle-ci veut lui confier – comme un salarié devant se tenir à la disposition de son employeur pendant ses horaires de travail ?

Est-ce en connaissance de cause qu'il accepte ou refuse les missions que la plateforme lui propose : la plateforme lui transmet-t-elle toutes les informations qu'elle possède sur les caractéristiques de la mission proposée – destination finale dans les secteurs du transport de personnes ou des livraisons, par exemple ?

- **Dans quelle mesure le lieu de travail est-il constraint pour le travailleur ?**

Le travailleur ignore-t-il, au moment d'accepter la mission que lui confie la plateforme, le lieu de travail sur lequel il devra se rendre pour l'exécuter ? La plateforme, est-elle, au contraire, en possession de cette information ? Au moment où il apprend quel est ce lieu de travail, le travailleur est-il (encore) entièrement libre d'accepter ou de refuser la mission ?

Si le lieu de travail est constraint, qui du consommateur final ou de la plateforme, le fixe ?

- **Dans quelle mesure l'horaire de travail est-il constraint pour le travailleur ?**

Les horaires auxquels il peut travailler sont-ils fixés unilatéralement par la plateforme ?

S'ils sont librement convenus, le travailleur s'engage-t-il à se rendre disponible pour exécuter les tâches que la plateforme lui confierait pendant les périodes dont il convient avec elle ou qu'il choisit librement ? Si oui, dans quelle mesure cet engagement est-il contraignant pour lui ?

- **Dans quelle mesure le travailleur est-il tenu d'exercer son activité exclusivement *via* la plateforme ?**

En droit : existe-t-il une clause d'exclusivité ?

En fait : est-il matériellement possible d'exercer une activité pour d'autres plateformes ou auprès d'autres donneurs d'ordres, compte tenu notamment de l'obligation d'accepter les missions une fois connecté ou inscrit à une « *shift* » auprès de la plateforme, de celle d'utiliser le matériel fourni (tenue, ...) ? Est-il possible de le faire simultanément – sur la même journée de travail – ou seulement successivement – sur des périodes distinctes ?

- **La plateforme exerce-t-elle un pouvoir de sanction du travailleur ?**

Quelle est la nature de cette sanction : pécuniaire (s'apparentant à une « amende » ou passant par une incidence négative sur la rémunération), consistant dans la décision de ne plus confier de missions, directement ou *via* un référencement défavorable ?

-
- **Dans quelle mesure le travailleur est-il économiquement dépendant de la plateforme ?**

Travaille-t-il pour d'autres donneurs d'ordre – qu'il s'agisse d'une clientèle directe ou d'autres intermédiaires – plateformes ou non ?