



**Avis écrit du premier avocat général relatif à l'arrêt n°374 du
4 mars 2020 (pourvoi n°19-13.316) [arrêt Uber]**

Décision attaquée : 10 janvier 2019 de la cour d'appel de Paris

la société Uber France, la société Uber BV
C/M. A... X...

Catherine Courcol-Bouchard, premier avocat général
Formation plénière du 13 février 2020

La chambre sociale s'est prononcée, voici un peu plus d'un an ¹, sur le statut de ces travailleurs des plateformes qu'étaient les livreurs à vélo de la société de livraison de repas Take Eat Easy. Vous avez cassé l'arrêt de la cour d'appel de Paris qui avait refusé de voir en ces livreurs des salariés de la société et souligné "qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'elle constatait, d'une part, que l'application était dotée d'un système de géolocalisation permettant le suivi en temps réel par la société de la position du coursier et la comptabilisation du nombre total de kilomètres parcourus par celui-ci et, d'autre part, que la société Take Eat Easy disposait d'un pouvoir de sanction à l'égard du coursier, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait l'existence d'un pouvoir de direction et de contrôle de l'exécution de la prestation caractérisant un lien de subordination", avait violé les dispositions de l'article L.8221-6 II du code du travail.

C'est donc l'existence de pouvoirs de contrôle (résultant de la géolocalisation) et de sanction qui a permis de caractériser l'existence d'un contrat de travail alors même que le livreur, inscrit au registre du commerce en qualité d'auto-entrepreneur, avait signé avec la société Take Eat Easy un contrat de prestation de service et pouvait (sous quelques réserves) choisir ses horaires de travail.

L'arrêt rappelle en effet très classiquement ² que "l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur

¹ Soc. 28 novembre 2018, n°17-20.079 P+B+R+I

² Cet arrêt s'inscrit dans la ligne des arrêts Société Générale du 13 novembre 1996 (n°94-13.187, P+B+R) et Bastille Taxi du 19 décembre 2000 (n°98-40.572, P+B+R+I)

convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ; que le lien de subordination est caractérisé 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 ”.

C'est aujourd'hui la société Uber elle-même, présentée comme l'archétype du capitalisme de plateforme ³, qui forme pourvoi contre un arrêt rendu le 10 janvier 2019 par la cour d'appel de Paris ⁴ ayant requalifié en contrat de travail sa relation avec l'un de ses chauffeurs.

Toute prestation effectuée via une plateforme n'emporte pas contrat de travail, puisque "tous les prestataires des plateformes ne sont pas des travailleurs et, quand c'est le cas, tous ne sont pas des salariés ⁵". C'est donc à une analyse précise des conditions d'exécution de cette prestation par le chauffeur Uber qu'il conviendra de procéder.

1 - Faits et procédure

Il est constant que, souhaitant devenir conducteur d'une voiture de transport avec chauffeur (VTC), M. A... X... s'est engagé comme chauffeur auprès de la société Uber selon différents documents contractuels : contrat de prestation de service, conditions de partenariat, charte de la communauté Uber, règles fondamentales Uber.

Il a obtenu à cette fin sa carte professionnelle de conducteur de VTC le 12 septembre 2016 et s'est inscrit au répertoire SIRENE en qualité de travailleur indépendant le 28 septembre 2016.

Il a conclu le 12 octobre 2016 un contrat de location d'une licence VTC avec une filiale d'Uber, la société Hinter, moyennant une redevance prélevée directement sur le montant de ses courses par Uber. Il obtiendra sa propre licence VTC le 7 décembre 2016.

³ Selon une expression partagée par la doctrine anglo-saxonne (Nick Srnicek, *"Platform Capitalism"*, Cambridge, Polity Press, 2016) et le Conseil d'État (dont l'étude annuelle 2017 intitulée *"Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'Ubérisation"*, souligne que ce *"capitalisme des plateformes (...) a vocation à conduire leurs utilisateurs à échanger entre eux, non seulement des informations et des services dans le monde virtuel, mais aussi des biens et des services dans le monde physique (...) ayant une valeur dans l'économie réelle."*)

⁴ Paris, pôle 6 - Chambre 2, 10 Janvier 2019, n° RG 18/08357

⁵ A. Fabre, "Le droit du travail peut-il répondre aux défis de l'ubérisation ?" Revue de droit du travail 2017, p.166

Il a parallèlement souscrit à partir du 10 octobre 2016 des contrats de location d'un véhicule auprès de la société Voitures noires, partenaire d'Uber, puis de la société Flexifleet, autre partenaire de la société Uber.

Il a enfin installé sur son smartphone personnel l'application chauffeur Uber, puis réalisé, via cette application, 2.038 courses entre le 12 octobre 2016 et le 7 avril 2017, date à laquelle son compte a été désactivé par la société Uber sans explication.

M. X... a saisi le 20 juin 2017 la juridiction prud'homale d'une demande de requalification des 2.038 services de transport effectués pendant la période considérée en un contrat de travail à durée indéterminée, dont la rupture unilatérale par la société Uber avait produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Il a formé à ce titre des demandes indemnitaires et salariales.

Par arrêt infirmatif du 10 janvier 2019, la cour d'appel a dit que le contrat ayant lié M. X... à la société de droit néerlandais Uber BV était un contrat de travail et a renvoyé l'affaire devant le conseil de prud'hommes.

C'est l'arrêt attaqué par le présent pourvoi, qui repose sur un moyen unique comportant douze branches (dont les trois premières sont présentées comme principales et les neuf autres comme subsidiaires). Il est fait grief à l'arrêt d'avoir ainsi requalifié la relation de travail :

1. ALORS QUE le contrat de travail suppose qu'une personne physique s'engage à travailler pour le compte d'une autre personne, physique ou morale, moyennant rémunération et dans un rapport de subordination juridique ; que ne constitue donc pas un contrat de travail, le contrat conclu par un chauffeur VTC avec une plateforme numérique, portant sur la mise à disposition d'une application électronique de mise en relation avec des clients potentiels en échange du versement de frais de service, lorsque ce contrat n'emporte aucune obligation pour le chauffeur de travailler pour la plateforme numérique, ni de se tenir à sa disposition et ne comporte aucun engagement susceptible de le contraindre à utiliser l'application pour exercer son activité ; qu'au cas présent, la société Uber BV faisait valoir que le chauffeur concluant un contrat de partenariat reste totalement libre de se connecter à l'application ou non, de choisir l'endroit et le moment où il entend se connecter, sans en informer la plateforme à l'avance, et de mettre fin à la connexion à tout moment ; que la société Uber BV faisait également valoir que, lorsqu'il choisit de se connecter à l'application, le chauffeur est libre d'accepter, de refuser ou de ne pas répondre aux propositions de courses qui lui sont faites par le biais de l'application et que, si plusieurs refus consécutifs peuvent entraîner une déconnexion de l'Application pour des raisons opérationnelles liées au fonctionnement de l'algorithme, le chauffeur a la possibilité de se reconnecter à tout moment et cette déconnexion temporaire n'a aucune incidence sur la relation contractuelle entre le chauffeur et Uber BV ; que la société Uber BV faisait encore valoir que la rémunération de la plateforme est exclusivement assurée par la perception de frais sur les courses effectivement effectuées par le biais de l'application, de sorte que le chauffeur n'est tenu d'aucun engagement financier envers la plateforme susceptible de le contraindre à utiliser l'application ; que la société Uber BV faisait enfin valoir que le contrat de partenariat et l'utilisation de l'application ne sont assortis d'aucune obligation d'exclusivité

pour le chauffeur qui peut librement utiliser de manière simultanée d'autres applications de mise en relation avec la clientèle constituée auprès de plateformes concurrentes et/ou exercer son activité de chauffeur VTC et développer une clientèle par d'autres moyens ; que la société Uber BV en déduisait que la conclusion et l'exécution du contrat par M. X... n'emportaient strictement aucune obligation pour ce dernier de travailler pour le compte de la plateforme, de sorte que la relation contractuelle ne pouvait être qualifiée de contrat de travail ; qu'en jugeant néanmoins que le contrat ayant lié M. X... à la société Uber BV est un contrat de travail, **sans rechercher, comme elle y était invitée, si la conclusion et l'exécution de ce contrat emportaient une obligation à la charge du chauffeur de travailler pour la plateforme ou de se tenir à la disposition de cette dernière pour accomplir un travail**, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail ;

2. ALORS QU' il résulte de l'article L. 8221-6 du code du travail que la présomption de non salariat pour l'exécution d'une activité donnant lieu à une immatriculation au répertoire des métiers n'est écartée que lorsqu'il est établi que la personne immatriculée fournit des prestations à un donneur d'ordre dans des conditions qui la placent dans un lien de subordination juridique permanente à l'égard de celui-ci ; que le lien de subordination est caractérisé 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 ; que le travail au sein d'un service organisé ne peut constituer un indice du lien de subordination que lorsque l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail ; qu'aucun lien de subordination juridique permanent ne saurait résulter du contrat conclu entre une plateforme numérique et un chauffeur VTC, lorsque le contrat n'emporte aucun pouvoir de la plateforme d'exiger du chauffeur qu'il accomplisse un travail pour elle ou même qu'il se tienne à sa disposition pendant une période donnée, aussi courte soit-elle, ni aucun engagement susceptible de contraindre le chauffeur à utiliser l'application développée par la plateforme ; qu'au cas présent, il est constant que M. X..., qui était inscrit au répertoire des métiers en qualité de chauffeur, entré dans le champ d'application de l'article L. 8221-6 du code du travail ; que la société Uber BV faisait valoir que le chauffeur concluant un contrat de partenariat reste totalement libre de se connecter à l'application, de choisir l'endroit et le moment où il entend se connecter, sans être aucunement tenu d'en informer à l'avance la plateforme, et de mettre fin à la connexion à tout moment ; que la société Uber BV faisait également valoir que, lorsqu'il choisit de se connecter à l'application, le chauffeur est libre d'accepter, de refuser ou de ne pas répondre aux propositions de courses qui lui sont faites par le biais de l'application et que, si plusieurs refus consécutifs peuvent entraîner une déconnexion temporaire de l'application pour permettre le bon fonctionnement de l'algorithme (les demandes de courses étant proposées aux chauffeurs connectés un par un, par ordre de proximité avec le passager), le chauffeur a la possibilité de se reconnecter à tout moment uniquement en cliquant sur l'application ; que la société Uber BV faisait encore valoir que la conclusion du contrat de partenariat et l'utilisation de l'application ne donne lieu à aucune redevance, ni à aucun engagement financier, de la part du chauffeur à l'égard de la société Uber BV, qui serait de nature à contraindre le chauffeur d'utiliser l'application, et que la rémunération de la plateforme est exclusivement assurée par la perception de frais sur les courses effectivement effectuées par le biais de l'application ; que la société Uber BV faisait enfin valoir que le contrat de prestation de service électronique et l'utilisation de l'application n'étaient assortis d'aucune obligation d'exclusivité pour le chauffeur qui pouvait tout à fait librement utiliser de manière simultanée d'autres applications de mise en relation avec la clientèle constituée auprès de plateformes concurrentes et/ou exercer son activité de chauffeur VTC et développer une clientèle par d'autres moyens ; **qu'en se bornant à énoncer que « le fait de pouvoir choisir ses lieux et heures de travail n'exclut pas en soi une relation de travail subordonnée », sans rechercher si, pris dans leur ensemble, ces éléments, dont il résultait, non pas une simple liberté pour M. X... de choisir ses horaires de travail (telle qu'elle peut exister pour certains salariés), mais une liberté totale d'utiliser ou non l'application, de se connecter aux lieux et**

heures choisis discrétionnairement par lui, de ne pas accepter les courses proposées par le biais de l'application et d'organiser librement son activité sans l'application, n'excluaient pas l'existence d'un lien de subordination permanente avec la société Uber BV, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail ;

3. ALORS QUE le juge ne peut se prononcer sur l'existence ou non d'un lien de subordination juridique qu'en tenant compte de l'ensemble des éléments relatifs aux conditions d'exercice de l'activité qui lui sont présentés par les parties ; qu'au cas présent, la société Uber BV faisait valoir, sans être contredite, que le chauffeur n'était soumis à aucune obligation, ni à aucun contrôle, en termes de connexion et d'activité, que le contrat de partenariat portant sur l'utilisation de l'application ne comportait aucun engagement financier à la charge du chauffeur à son égard, ne comportait pas d'obligation d'exclusivité et rappelait même expressément que le chauffeur était libre de se connecter et d'utiliser des applications de mise en relation avec la clientèle constituée auprès de plateformes concurrentes et/ou exercer son activité de chauffeur VTC autrement qu'en utilisant l'application Uber ; **qu'en jugeant qu'il existait un faisceau d'indices suffisant pour caractériser l'existence d'un lien de subordination, sans prendre en compte ces éléments déterminants propres à établir que le chauffeur dispose dans l'exercice de son activité, y compris par l'intermédiaire de la plateforme Uber, d'une liberté incompatible avec l'existence d'un lien de subordination juridique permanente, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail ;**

4. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE l'exécution d'un contrat de partenariat portant sur l'utilisation par un chauffeur VTC d'une application électronique de mise en relation avec des clients implique une possibilité pour la plateforme de s'assurer du bon fonctionnement de l'application, du respect par le chauffeur de la réglementation applicable, de la sécurité des personnes et de la qualité de la prestation de transport ;

que ne caractérise pas un pouvoir disciplinaire, la possibilité pour une plateforme numérique de rompre unilatéralement le contrat en cas de manquements graves et répétés du chauffeur aux obligations résultant du contrat de partenariat ; qu'au cas présent, la société Uber BV faisait valoir que l'exigence à l'égard du chauffeur de ne pas annuler trop fréquemment les courses proposées par l'application qu'il a acceptées n'a ni pour objet ni pour effet de restreindre la liberté du chauffeur de choisir si, quand, et où il se connecte et de ne pas accepter les courses proposées, mais est nécessaire pour garantir la fiabilité du système en fluidifiant l'offre et la demande ;

qu'elle exposait, par ailleurs, que les chauffeurs utilisant l'application Uber ne reçoivent aucun ordre, ni aucune directive personnalisée et que les « règles fondamentales »

résultant des documents contractuels constituent des exigences élémentaires de politesse et de savoir-vivre, de respect de la réglementation et de la sécurité des personnes, inhérentes à l'activité de chauffeur VTC ; que, dans ces conditions, la possibilité de rompre le contrat de partenariat en cas de méconnaissance de ces obligations n'est aucunement constitutive d'un pouvoir disciplinaire, mais relève de la faculté dont dispose tout contractant de rompre un partenariat commercial lorsque ses termes et ses conditions ne sont pas respectés par son cocontractant ; qu'en se bornant à relever, **pour considérer que la société Uber BV disposait à l'égard des chauffeurs d'un pouvoir de sanction caractérisant un contrat de travail, qu'un taux d'annulation trop élevé ou le signalement par les passagers de comportements problématiques du chauffeur pouvaient entraîner la perte d'accès au compte, sans expliquer en quoi les exigences posées pour l'utilisation de l'application se distinguent de celles inhérentes à la nature même de l'activité de chauffeur VTC et à l'utilisation d'une plateforme numérique de mise en relation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail, ensemble les articles L. 3221-1 et suivants du code des**

transports et 1103 et 1226 du code civil, dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

5. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE la seule existence d'une possibilité stipulée au contrat, pour la plateforme de désactiver ou de restreindre l'accès à l'application ne saurait en elle-même caractériser un contrôle de l'activité des chauffeurs en l'absence de tout élément de nature à établir qu'une telle prérogative serait utilisée pour contraindre les chauffeurs à se connecter et à accepter les courses qui leur sont proposées ; **qu'en se bornant à affirmer que la stipulation, au point 2.4 du contrat, selon laquelle Uber se réserve le droit de désactiver l'application ou d'en restreindre l'utilisation aurait « pour effet d'inciter les chauffeurs à rester connectés pour espérer effectuer une course et ainsi, à se tenir constamment pendant la durée de la connexion, à la disposition de la société Uber BV », cependant, d'une part, que le contrat rappelait, par ailleurs, expressément au chauffeur qu'il était libre d'utiliser l'application quand il le souhaitait et d'accepter ou non les courses proposées et, d'autre part, qu'il n'était relevé aucun élément de nature à faire ressortir l'existence d'une quelconque désactivation ou restriction d'utilisation de l'application lorsqu'un chauffeur ne se connecte pas ou refuse des courses, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L.8221-6 du code du travail ;**

6. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE l'article 2.4 du contrat de prestations de services stipule notamment que « le client et ses chauffeurs conservent exclusivement le droit de déterminer quand et combien de temps utiliser, pour chacun d'eux, l'application chauffeur ou les services Uber » et que « le client et ses chauffeurs gardent la possibilité, par l'intermédiaire de l'application chauffeur, de tenter d'accepter, de refuser ou d'ignorer une sollicitation de services de transport par l'intermédiaire des services Uber, ou d'annuler une demande de services de transport acceptée par l'intermédiaire de l'application chauffeur, sous réserve des politiques d'annulation d'Uber alors en vigueur » ; **qu'en tronquant l'article 2.4 du contrat pour dire que cette stipulation aurait « pour effet d'inciter les chauffeurs à rester connectés pour espérer effectuer une course et ainsi, à se tenir constamment pendant la durée de la connexion, à la disposition de la société Uber BV », sans prendre en compte les termes clairs et précis de cette stipulation relative à la liberté du chauffeur de se connecter et de ne pas accepter les courses proposées, la cour d'appel a dénaturé par omission cette stipulation contractuelle, en violation des articles 1103 et 1192 du code civil, dans leur version issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;**

7. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE le respect de la commande du client, qui a été acceptée par le chauffeur VTC, ne saurait constituer un indice de l'existence d'un lien de subordination de ce dernier à l'égard de la plateforme numérique ayant mis en relation le chauffeur et le client ; qu'ainsi, le fait pour un chauffeur VTC, qui a accepté d'effectuer une prestation de service de transport exclusive commandée par un client, de respecter les termes de cette commande et ne pas pouvoir prendre en charge d'autres passagers tant que la prestation de transport est en cours ne peut constituer un indice de subordination à l'égard d'une plateforme numérique ; **qu'en jugeant que l'interdiction faite au chauffeur pendant l'exécution d'une course réservée via l'application Uber de prendre en charge d'autres passagers vient « réduire à néant un attribut essentiel de la qualité de prestataire indépendant », la cour d'appel s'est fondée sur un motif erroné et a violé les articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail, ensemble l'article 1103 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;**

8. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QU'il résulte de la charte de la communauté Uber que sont prohibés « les actes qui menacent la sécurité des chauffeurs et des passagers » comme « le fait d'entrer en contact avec les passagers après une course sans leur accord. Par exemple : le fait d'envoyer un SMS, d'appeler ou de rendre visite à l'une des personnes présentes dans la voiture

après la fin de la course sans son accord » ; qu'il résulte de ce document contractuel produit aux débats que, d'une part, l'interdiction de contacter les clients après la course, qui répond à des impératifs de sécurité, ne s'applique pas lorsque le client a accepté d'être contacté par le chauffeur et que, d'autre part, il n'est nullement interdit au chauffeur de donner ses coordonnées aux clients pour leur permettre de réserver une course auprès de lui directement sans passer par l'intermédiaire de la plateforme ; **qu'en jugeant néanmoins qu'en interdisant au chauffeur de contacter les passagers et de conserver leurs informations personnelles après une course, la société Uber BV privait les chauffeurs « de la possibilité pour un passager consentant de laisser au chauffeur ses coordonnées pour réserver une prochaine course en dehors de l'application Uber », la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des documents contractuels produits aux débats, en violation des articles 1103, 1189 et 1192 du code civil, dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;**

9. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE la société Uber BV faisait valoir que les dispositions du code de la consommation interdisent à un chauffeur VTC de refuser d'accomplir une course sans motif légitime, de sorte que l'absence de connaissance précise de la destination, n'est pas de nature à remettre en cause l'indépendance du chauffeur ; **qu'en énonçant que l'absence de connaissance du critère de destination par le chauffeur lorsqu'il doit répondre à une proposition par le biais de la plateforme Uber interdit au chauffeur « de choisir librement, comme le ferait un chauffeur indépendant, la course qui lui convient ou non », sans rechercher, comme elle y était invitée, si les dispositions légales relatives au refus de fourniture de services n'interdisent pas à un chauffeur professionnel de refuser une course pour des motifs de pure convenance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 121-11 et R. 121-13 du code de la consommation, ensemble l'article L.8221-6 du code du travail ;**

10. ALORS QUE le système de géolocalisation inhérent au fonctionnement d'une plateforme numérique de mise en relation de chauffeurs VTC avec des clients potentiels ne caractérise pas un lien de subordination juridique des chauffeurs à l'égard de la plateforme dès lors que ce système n'a pas pour objet de contrôler l'activité des chauffeurs mais n'est utilisé que pour mettre ces derniers en contact avec le client le plus proche, assurer la sécurité des personnes transportées et déterminer le prix de la prestation ; **qu'en affirmant que le système de géolocalisation utilisé par la plateforme Uber suffit à établir l'existence d'un contrôle des chauffeurs « peu important les motivations avancées par la société Uber BV de cette géolocalisation », la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail ;**

11. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE la détermination par une plateforme de mise en relation par voie électronique du prix des prestations de services fournies par son intermédiaire ne saurait caractériser un indice de l'existence d'un contrat de travail ; que le seul fait qu'une prestation de transport fasse l'objet d'un tarif horokilométrique et que le prix de la prestation puisse être réajusté, en cas de réclamation d'un passager, lorsque le trajet choisi par le chauffeur n'est pas approprié car abusivement long n'est pas constitutif d'un ordre ou d'une directive dans l'exécution du travail ; **qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L.1221-1, L. 1411-1 et L. 7341-1 du code du travail, ensemble les articles 1164 et 1165 du code civil dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;**

12. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE les éventuels engagements pris par un chauffeur indépendant à l'égard de tiers afin d'exercer son activité professionnelle ne sauraient constituer des indices d'un lien de subordination juridique entre ce chauffeur et une plateforme numérique ; qu'en relevant le fait que M. X... avait, dans l'attente de sa propre inscription au registre des VTC intervenue le 7 décembre 2016, exercé son activité sous la licence de la société Hinter France,

partenaire de la société Uber BV, ce qui le contraignait à générer un chiffre d'affaires en se connectant à la plateforme Uber, **la cour d'appel s'est fondée sur un motif impropre à caractériser l'existence d'un lien de subordination juridique avec la société Uber BV, en violation des articles L. 1221-1, L. 1411-1, L. 7341-1 et L. 8221-6 du code du travail, ensemble l'article 1199 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016.**

On retiendra que les trois premières branches du moyen affirment que l'existence d'un contrat de travail est rigoureusement incompatible avec la liberté laissée à celui qui se prétend salarié de travailler ou non, l'obligation de travailler étant "inhérente au contrat de travail ⁶". Point ne serait besoin dès lors d'aller plus loin dans l'analyse pour entrer en voie de cassation.

Les neuf branches subsidiaires prennent cependant la précaution d'examiner les différents indices d'un lien de subordination retenus par la cour d'appel, pour en contester la pertinence.

2 - Le droit applicable

Rappelons que l'article L.8221-6 du code du travail dispose que :

"I.-Sont présumés ne pas être liés avec le donneur d'ordre par un contrat de travail dans l'exécution de l'activité donnant lieu à immatriculation ou inscription :

1° Les personnes physiques immatriculées au registre du commerce et des sociétés, au répertoire des métiers, 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 ;

(...)

II.- L'existence d'un contrat de travail peut toutefois être établie lorsque les personnes mentionnées au I fournissent directement ou par une personne interposée des prestations à un donneur d'ordre dans des conditions qui les placent dans un lien de subordination juridique permanente à l'égard de celui-ci. (...)"

Ayant procédé à son inscription au répertoire SIRENE en qualité de travailleur indépendant, M. X... est présumé ne pas avoir été salarié de la société Uber, présomption simple qu'il a cependant la possibilité de renverser en apportant la preuve de l'existence d'un lien de subordination juridique permanent avec son donneur d'ordre.

L'on sait que le législateur n'a jamais apporté de définition du contrat de travail, alors même que "le principal déclencheur de l'application du droit social est la qualification de contrat de travail" ⁷. C'est à la chambre sociale qu'il est revenu de définir le contrat de travail comme celui par lequel une personne physique s'engage à travailler pour le

⁶ Mémoire ampliatif p.36

⁷ Emmanuel Dockès, "*Notion de contrat de travail*", Droit social 2011.546

compte d'une autre personne, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant une rémunération.

S1913316

La qualification de contrat de travail est d'ordre public, donc indisponible ; il ne peut y être dérogé par convention. Aussi "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"⁸.

Il appartient donc au juge de qualifier la relation de travail en faisant " toujours prévaloir la réalité des rapports établis entre les intéressés dans l'exécution de leur contrat, les « conditions de fait » (...) parce que ce qui a été délibérément fait ou supporté (jusqu'à ce que les choses se gâtent) est bien le plus pertinent révélateur de ce qui a été voulu"⁹.

Notons que ce souci de réalisme dans l'analyse des relations de travail n'est pas propre au droit français. L'arrêt *Autoclenz v. Z...* rendu en 2011 par la Cour suprême britannique permet aux juges d'ignorer les dispositions contractuelles signées entre les parties si celles-ci ne correspondent pas à la réalité concrète du rapport de travail en présence¹⁰.

Reste que depuis l'arrêt A...¹¹ (soit depuis bientôt 90 ans), "la qualité de salarié implique nécessairement l'existence d'un lien juridique de subordination du travailleur à la personne qui l'emploie" et ne "saurait être déterminé par la faiblesse ou la dépendance économique dudit travailleur".

C'est l'existence de ce lien de subordination qui constitue le marqueur essentiel permettant de différencier le contrat de travail d'autres conventions comportant l'échange d'une prestation et d'une rémunération, comme le contrat d'entreprise.

Vous avez précisé dans votre arrêt *Société Générale* du 13 novembre 1996, "que le lien de subordination est caractérisé 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 ; que le travail au sein d'un service organisé peut constituer un indice du lien de subordination lorsque l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail".¹²

La subordination s'induit donc de la trilogie direction, contrôle, sanction.

C'est à celui qui se prévaut de l'existence d'un contrat de travail d'en apporter la preuve, l'auto-entrepreneur n'ayant pas à prouver davantage qu'un autre : "Il serait erroné de penser qu'il existe une exigence particulière supplémentaire lorsque le travailleur est inscrit à un registre lui conférant a priori un statut d'indépendant dont il chercherait par la suite à se débarrasser. Au fond, la solution est assez logique car la qualification de contrat de travail ne saurait

⁸ Arrêt *Bastille Taxi* du 19 décembre 2000, n°98-40.572, P+B+R+I, déjà cité

⁹ Antoine Jeammaud, "*L'avenir sauvegardé de la qualification de contrat de travail*" *Droit social* 2001, p. 227

¹⁰ *Autoclenz v. Z...* [2011], SC, ICR 1157

¹¹ Arrêt du 6 juillet 1931, D. 1931. Jur. 121, note Pic.

¹² Soc. 13 novembre 1996, n°94-13.187, P+B+R

S1913316

varier selon que les parties ont ou non placé le salarié sous un autre statut en cherchant à donner à la relation une fausse apparence. Il appartient au juge, par la méthode du faisceau d'indices, de vérifier que l'auto-entrepreneur est placé dans une situation de subordination juridique à l'égard du donneur d'ordre."¹³

La permanence du lien de subordination juridique mentionnée par l'article L.8221-6 du code du travail n'exclut que les tâches occasionnelles, sans exiger un lien contractuel permanent : "l'existence d'un contrat de travail était établie dès lors que les artisans concernés, fussent-ils immatriculés au répertoire des métiers, fournissaient des prestations les mettant en état de subordination juridique par rapport au maître de l'ouvrage durant tout le temps d'exécution de leur tâche, même en l'absence d'un lien contractuel permanent" ¹⁴.

Il appartiendra donc au juge d'apprécier une situation de fait, en utilisant la méthode du faisceau d'indices : " Cela revient pour les juges à collecter des éléments qui sans être nécessaires ni suffisants, laissent à penser qu'une subordination était en l'espèce probable. L'accumulation de tels indices peut alors conduire à la preuve d'une subordination et, par suite, à la qualification de contrat de travail " ¹⁵.

S'agissant de la nature de ces indices, le professeur Dockès souligne que "Dépendance et subordination sont liées (...) Dès 1932, la dépendance économique retrouva un rôle dans la qualification de contrat de travail. Celui-ci s'est perpétué jusqu'à aujourd'hui. Il est ainsi fréquent que la Cour de cassation note que le travailleur n'avait pas de clientèle propre ¹⁶, qu'il travaillait exclusivement pour le donneur d'ouvrage ¹⁷, que le montant du prix ou du salaire était fixé unilatéralement par la partie forte ¹⁸, ce qui est autant de manières de caractériser ou de prouver une dépendance économique."¹⁹

¹³ Jean Mouly, "Quand l'auto-entreprise sert de masque au salarié", Droit social 2016 p.859

¹⁴ Crim. 14 février 2006, n° 05-82.287

¹⁵ G. Auzero, D. Baugard et E. Dockès, Droit du travail, Dalloz, coll. « Précis », 2018, p. 273

¹⁶ Soc. 13 janvier 2000, n°97-17.766 ; Soc. 20 mai 2010, n° 08-21817, pour un agent commercial qui "n'avait pas de clientèle propre"; Soc.12 juillet 2010, n° 07-45.298, qui approuve une cour d'appel d'avoir relevé que le kinésithérapeute travaillant pour un centre de thalassothérapie "n'était pas inscrit à l'URSSAF en qualité de travailleur indépendant au moment de son recrutement (...) avait pour clientèle celle de la société (...) percevait une rémunération sous forme de rétrocession des sommes versées à l'établissement par la clientèle" pour caractériser le lien de subordination.

¹⁷ Soc. 15 mars 2006, n° 04-47.379

¹⁸ Soc. 10 décembre 2002, n° 00-44.646,P+B pour une porteuse de presse dont la rémunération était fixée unilatéralement par la société de presse ; 2 juillet 2003, n° 01-43018 pour des porteurs dont la rémunération était établie selon un tarif fixé par la direction de la gare ; Civ.2ème 13 décembre 2005, n° 04-18104, pour des prétendus "mandataires" employés par une société de recouvrement de créances, qui "facturaient leurs honoraires sur la base d'un barème horaire déterminé unilatéralement par celle-ci et dans la limite imposée d'un temps moyen de trois heures, (qui) n'assumaient aucun risque économique";

¹⁹ Emmanuel Dockès, "Notion de contrat de travail", Droit social 2011.546, déjà cité

S1913316

Il en résulte que si la dépendance économique ne suffit pas à identifier un contrat de travail, des indices de dépendance économique participent à la preuve de la subordination.

La jurisprudence “Société Générale” s’est ainsi révélée à la fois stable et suffisamment souple pour permettre à la chambre sociale de qualifier différentes relations contractuelles, dont celles d’un livreur de repas à vélo avec la plateforme pour laquelle il travaillait ²⁰.

Plusieurs auteurs la remettent en question, jugeant vieillissant le concept de subordination et reprochant à la chambre sociale, dans son arrêt *Take Eat Easy*, “une forme de dévoiement des critères issus de l’arrêt *Société Générale*. (...) Plutôt que de faire évoluer sa jurisprudence en utilisant des propositions permettant de fondre ces nouvelles formes d’activité dans le salariat, la chambre sociale choisit de les intégrer au forceps en usant des critères traditionnels, comme s’il s’agissait de démontrer leur caractère intemporel.” ²¹

On saisit mal cependant l’intérêt de bousculer une jurisprudence qui permet d’intégrer, parmi les indices du lien de subordination, tout ce qui révèle ce que le professeur Dockès qualifie d’ “état de subordination”, en s’adaptant aux transformations de la relation de travail induites par les technologies nouvelles.

On le saisit d’autant moins que la jurisprudence européenne définit le travailleur dans des termes assez voisins de ceux qu’emploie la chambre sociale : dans un arrêt *B... C...*, concernant la libre circulation des travailleurs, la Cour de justice précise en effet que “La caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu’une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d’une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération.” ²².

Définition reprise dans un arrêt *D...* en matière de droit du travail, s’agissant de l’application de la directive 98/59 relative au licenciement collectif : “la notion de travailleur doit être définie selon des critères objectifs qui caractérisent la relation de travail en considération des droits et des devoirs des personnes concernées. Dans ce contexte, la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu’une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d’une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle perçoit une rémunération”.²³

Avec la précision dans un arrêt *E...*, qui nous intéressera particulièrement, que si “les auteurs du traité n’ont pas voulu inclure dans le terme «travailleur» au sens de l’article 141, paragraphe 1, CE les prestataires de services indépendants, **qui ne sont pas liés à la personne**

²⁰ Arrêt *Take Eat Easy* du 28 novembre 2018, n°17-20.079 P+B+R+I, déjà cité

²¹ Julien Icard, “*La requalification en salarié d’un travailleur dit indépendant exerçant par le biais d’une plateforme numérique*”, Bulletin Joly Travail - n°01 - page 15, janvier 2019

²² CJCE, juillet 1986, *B... C...*, aff.66/85

²³ CJUE, juillet 2015, *D...*, aff.C-229/14

S1913316

recevant les services par un lien de subordination” (§68), (...) “la qualification formelle de travailleur indépendant au regard du droit national n’exclut pas qu’une personne doit être qualifiée de travailleur, au sens de l’article 141, paragraphe 1, CE, **si son indépendance n’est que fictive, déguisant ainsi une relation de travail” (§71). Ainsi, “En ce qui concerne les enseignants qui ont, à l’égard d’une entreprise intermédiaire, l’obligation d’effectuer une vacation auprès d’un collège, **il importe notamment d’examiner dans quelle mesure est restreinte leur liberté de choisir l’horaire, le lieu et le contenu de leur travail. Le fait qu’aucune obligation ne pèse sur eux pour accepter une vacation est sans incidence dans le contexte en cause**”. (§72).²⁴**

Plus récemment, la Cour de Justice a confirmé cette jurisprudence en rappelant que “le statut de «travailleur», au sens du droit de l’Union, ne saurait être affecté par le fait qu’une personne a été embauchée en tant que prestataire de services indépendant au regard du droit national, pour des raisons fiscales, administratives ou bureaucratiques, pour autant que cette personne agit sous la direction de son employeur, en ce qui concerne notamment sa liberté de choisir l’horaire, le lieu et le contenu de son travail (...), qu’elle ne participe pas aux risques commerciaux de cet employeur et qu’elle est intégrée à l’entreprise dudit employeur pendant la durée de la relation de travail, formant avec celle-ci une unité économique” et en soulignant qu’il appartenait au juge de “vérifier que, au-delà de la nature juridique de leur contrat d’entreprise, ces remplaçants (...) ne se trouvent pas dans une relation de subordination avec l’orchestre concerné pendant la durée du rapport contractuel, disposant ainsi davantage d’autonomie et de flexibilité que les travailleurs qui exercent la même activité, en ce qui concerne la détermination de l’horaire, de l’endroit et des modalités d’exécution des missions confiées, à savoir les répétitions et les concerts.”²⁵

Avant d’analyser les griefs du pourvoi au regard de la jurisprudence ainsi rappelée, il convient d’apporter quelques précisions sur l’activité de la société Uber, qui se présente comme un intermédiaire neutre entre des chauffeurs et leurs clients.

3 - Le groupe Uber

Le mémoire ampliatif nous apprend qu’il a été créé en Californie en 2009 avant de s’implanter à Paris, puis dans d’autres villes françaises, dès janvier 2012. Il serait désormais implanté dans 63 pays. C’est la société de droit néerlandais Uber BV qui est signataire des contrats conclus hors des États-Unis, avec les chauffeurs comme avec les passagers.

Elle a, dans un premier temps, créé deux types de contrats destinés aux chauffeurs : l’un pour les chauffeurs professionnels de VTC et l’autre, sous la dénomination de

²⁴ CJUE, 13 janvier 2004, E..., C-256/01, concernant une chargée de cours britannique dont le contrat de travail n’avait pas été reconduit, un nouvel engagement en qualité de travailleur indépendant lui étant imposé, ce qui lui faisait perdre un certain nombre d’avantages par rapport aux chargés de cours masculins salariés (d’où l’interprétation de la notion de travailleur au sens de l’article 141, paragraphe 1, CE sur l’égalité de traitement entre hommes et femmes)

²⁵ CJUE, 4 décembre 2014, C-413/13 FNV Kunsten Informatie en Media, § 36 et 37

S1913316

Uber Pop, permettant à des particuliers d'effectuer des courses avec leur véhicule personnel. Cette seconde activité a été interdite par l'article L.3124-13 du code des transports (créé par l'article 12 de la loi n°2014-1104 du 1er octobre 2014, puis abrogé par l'article 13 de la loi n°2016-1920 du 29 décembre 2016) dont la société Uber a vainement contesté la constitutionnalité ²⁶.

Elle a, à la même période, contesté devant la CJUE la législation espagnole qui lui imposait de se soumettre à la réglementation propre aux entreprises de transport, en prétendant être un simple service d'intermédiation relevant de la directive sur le commerce électronique et non un service dans le domaine des transports.

L'arrêt rendu le 20 décembre 2017 par la Cour de Justice de l'Union Européenne a dissipé toute ambiguïté ²⁷, disant pour droit :

“qu'un service d'intermédiation, tel que celui en cause au principal, qui a pour objet, au moyen d'une application pour téléphone intelligent, de mettre en relation, contre rémunération, des chauffeurs non professionnels utilisant leur propre véhicule avec des personnes qui souhaitent effectuer un déplacement urbain, doit être considéré comme étant indissociablement lié à un service de transport ”,

après avoir observé (§ 38) qu'“En effet, dans une situation, telle que celle visée par la juridiction de renvoi, où le transport des passagers est assuré par des chauffeurs non professionnels utilisant leur propre véhicule, **le fournisseur de ce service d'intermédiation crée en même temps une offre de services de transport urbain, qu'il rend accessible notamment par des outils informatiques, tels que l'application en cause au principal, et dont il organise le fonctionnement général en faveur des personnes désireuses de recourir à cette offre aux fins d'un déplacement urbain.**”

Ainsi, la société Uber n'est pas, comme elle le prétend encore, un simple intermédiaire. Comme l'a affirmé l'avocat général Szpunar à propos de la société Uber Systems Espagne, elle fait “beaucoup plus que lier l'offre à la demande” : elle a elle-même “créé cette offre.”

Le mémoire ampliatif affirme cependant qu'Uber n'est pas, au regard de la législation française, “un exploitant de transport mais un intermédiaire dans le domaine du transport de personnes inscrit en tant que tel auprès de l'administration”.²⁸

²⁶ Décisions QPC 2015/468, 469 et 472 du Conseil constitutionnel en date du 22 mai 2015

²⁷ CJUE arrêt du 20 décembre 2017 C-434/15 “Asociación Profesional Elite Taxi contre Uber Systems Spain SL”

²⁸ MA p.2

S1913316

Cet argumentaire était décrit par l'IGAS dès 2016 : "les plateformes collaboratives, qui ne se considèrent pas comme des entreprises de transport, de services à domicile ou de tel autre secteur professionnel mais comme des intermédiaires électroniques, tentent de se prémunir du risque d'être considérées comme des employeurs directs - ou les donneurs d'ordre - de leurs contributeurs ²⁹".

Il ne fait aucun doute qu'Uber est un opérateur de plate-forme en ligne au sens, tant de l'article L. 111-7. I du code de la consommation ³⁰ que de l'article 242 bis du code général des impôts ³¹. Mais, depuis la décision de la Cour de Justice, il n'est plus contestable qu'elle crée et organise entièrement le fonctionnement d'une offre de transport, réalisée par la prestation de travail de ses chauffeurs. La seule question qui reste posée aujourd'hui est de préciser le statut de ces chauffeurs (question qui n'était pas posée à la CJUE).

La réponse du juge du travail apparaît d'autant plus importante que, désormais, "plus qu'une innovation technique, les plateformes numériques apparaissent comme le lieu d'une redéfinition des règles du jeu en matière d'emploi et de travail " ³².

Il n'est pas demandé à la chambre sociale de créer un statut intermédiaire, entre travail salarié subordonné et travail indépendant, pour les travailleurs des plateformes : si "tout le droit de la para-subordination demeure à construire," ³³ le juge ne peut en être l'architecte. Comme le souligne le mémoire ampliatif, "la mise en place d'un tel régime spécifique (...) relève du rôle du législateur " ³⁴.

Rappelons sur ce point que le législateur français est intervenu une première fois par la loi n°2016-1088 du 8 août 2016 introduisant, dans la septième partie du code du travail, livre troisième, un titre IV concernant les "Travailleurs utilisant une plateforme de mise en relation par voie électronique". Ne sont pas concernés tous les travailleurs

²⁹ "Les plateformes collaboratives, l'emploi et la protection sociale", rapport établi par Nicolas Amar et Louis-Charles Viossat (IGAS, rapport n°2015-121R - mai 2016)

³⁰ "I.-Est qualifiée d'opérateur de plate-forme en ligne toute personne physique ou morale proposant, à titre professionnel, de manière rémunérée ou non, un service de communication au public en ligne reposant sur :

1° Le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus, de biens ou de services proposés ou mis en ligne par des tiers ;

2° Ou la mise en relation de plusieurs parties en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un contenu, d'un bien ou d'un service."

³¹ qui définit la plateforme comme un espace de mise "en relation à distance, par voie électronique, des personnes en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un bien ou d'un service."

³² Sarah Abdelnour, Dominique Méda, "Les nouveaux travailleurs des applis", PUF coll. La vie des idées, septembre 2019

³³ Jean Mouly, "Quand l'auto-entreprise sert de masque au salariat", Droit social 2016 p 859, déjà cité

³⁴ MA p. 34

S1913316

recourant à de telles plateformes, mais seulement les “travailleurs indépendants” (article L.7341-1 du code du travail) et uniquement “lorsque la plateforme détermine les caractéristiques de la prestation de service fournie ou du bien vendu et fixe son prix” (article L.7341-2 du même code).

Ce qui a pu être qualifié de “prémisses d'un statut social”³⁵ ne s'applique donc qu'aux travailleurs indépendants et n'interdit pas une action en requalification de leur relation avec la plateforme en contrat de travail.

Un amendement permettant aux plateformes électroniques de VTC (ou de livraison de marchandises en 2 ou 3 roues) de mettre en œuvre unilatéralement des chartes de responsabilité sociale, d'abord écarté par le Conseil constitutionnel en ce qu'il constituait un cavalier législatif au sein de la loi “Pour la liberté de choisir son avenir professionnel” du 5 septembre 2018³⁶, a été repris à l'article 44 de la loi “Orientation des mobilités”³⁷.

Mais, saisi d'un recours, le Conseil constitutionnel a, par décision du 20 décembre 2019, censuré partiellement les dispositions de cet article, en ce qu'elles “permettent aux opérateurs de plateforme de fixer eux-mêmes, dans la charte, les éléments de leur relation avec les travailleurs indépendants qui ne pourront être retenus par le juge pour caractériser l'existence d'un lien de subordination juridique et, par voie de conséquence, l'existence d'un contrat de travail. Elles leur permettent donc de fixer des règles qui relèvent de la loi et, par conséquent, ont méconnu l'étendue de sa compétence”.

Libre donc à ces plateformes de se doter unilatéralement d'une charte comportant “tant les droits consentis aux travailleurs par la plateforme que les obligations auxquelles elle les soumet en contrepartie” et de faire homologuer cette charte par l'inspection du travail. Mais “ces droits et obligations susceptibles de constituer des indices de nature à caractériser un lien de subordination du travailleur à l'égard de la plate-forme” pourront être retenus par le juge pour caractériser l'existence d'un contrat de travail.³⁸

De lege lata, celui qui travaille pour la plateforme est donc, en France, soit un salarié, soit un travailleur indépendant, dès lors qu'il n'existe pas en droit positif de statut intermédiaire tel celui de “*worker*” en Grande Bretagne ou de “*TRADE*” en Espagne.

³⁵ Isabelle Desbarats, “*Quel statut social pour les travailleurs des plateformes numériques ? La RSE en renfort de la loi*”, Droit social 2017, p. 971

³⁶ Conseil constitutionnel, décision n°2018-769 DC du 4 septembre 2018

³⁷ Loi LOM n°2019-1428 du 24 décembre 2019

³⁸ Conseil constitutionnel, décision n°2019-794 DC du 20 décembre 2019, notamment les § 23 à 29

S1913316

Ce choix binaire peut certes conduire à des solutions peu adaptées. Cités par un auteur, les juges américains, eux-mêmes confrontés à un “droit binaire” permettant “aux seuls “*employees*” d’accéder aux législations du travail par opposition aux *independent contractors* qui en sont exclus”, l’ont résumé en énonçant “que demander à un jury de choisir entre les statuts d’*employee* et d’*independent contractor* revenait à leur donner une « cheville carré et (leur demander) de choisir entre deux trous circulaires »”³⁹.

L’auteur souligne cependant que, contrairement au droit américain, le droit français est “en réalité suffisamment riche et malléable pour accueillir dans un contrat atypique ces travailleurs subordonnés d’un nouveau genre”, et qu’il était possible de “déployer un statut non pas exclusif du droit du travail mais inclusif”, comme cela avait été fait pour les travailleurs à domicile.⁴⁰

La tâche du législateur n’est ainsi sans doute pas achevée et c’est dans le contexte normatif qui vient d’être rappelé que doit s’exercer celle du juge.

4 - Les griefs du pourvoi

Tant l’arrêt d’appel que le moyen unique du pourvoi paraissent s’écarter, dans un premier temps, de l’analyse classique du contrat de travail.

La cour d’appel, après avoir rappelé la situation de fait et les textes applicables, s’intéresse en premier lieu, non à l’existence d’un lien de subordination juridique du chauffeur à la plate-forme, mais aux conditions d’existence d’une (véritable) entreprise individuelle : “Une condition essentielle de l’entreprise individuelle indépendante est le libre choix que son auteur fait de la créer ou de la reprendre, outre la maîtrise de l’organisation de ses tâches, sa recherche de clientèle et de fournisseurs”.

C’est dans un second temps qu’elle passe en revue les différents indices révélateurs d’un pouvoir de direction, de contrôle et de sanction pour conclure “qu’un faisceau suffisant d’indices se trouve réuni ” et que “le contrat de partenariat signé par (le chauffeur) s’analyse en un contrat de travail”.

De son côté, la société Uber affirme à titre principal qu’ “il ne saurait exister de contrat de travail lorsque celui qui se prétend salarié est totalement libre de travailler ou de ne pas travailler pour son co-contractant. (...) Dans une telle configuration, il n’est pas possible de considérer que le travailleur est soumis à un quelconque pouvoir de direction et, par suite, à un pouvoir de contrôle et à un pouvoir de sanction liés à ce pouvoir de direction.”⁴¹.

³⁹ Kieran van den Bergh “Plateformes numériques de mise au travail : mettre en perspective le particularisme français” Revue de droit du travail 2019 p.101

⁴⁰ Kieran van den Bergh, ib.

⁴¹ MA, p. 35

S1913316

Et c'est à titre subsidiaire qu'elle conteste les éléments retenus par la cour d'appel pour caractériser l'existence d'un contrat de travail.

Rappelons liminairement qu'est souveraine l'appréciation des faits par les juges du fond pour caractériser l'existence d'un contrat de travail selon la méthode du faisceau d'indices. La Cour de cassation n'exerce son contrôle que sur les conséquences légales qui leur sont attachées, les juges du fond n'étant tenus, ni de s'expliquer spécialement sur chacune des pièces produites, ni sur les pièces qu'ils retiennent ou qu'ils écartent, ni de suivre les parties dans le détail de leur argumentation.

4.1 - Sur les trois premières branches réunies

S'agissant de la compatibilité d'un contrat de travail avec la liberté de travailler du chauffeur, plusieurs observations peuvent être formulées :

4.1.1 - Il n'est pas contesté que le chauffeur qui a contracté avec la société Uber peut se connecter à l'application quand il le souhaite. Il recevra alors des propositions de courses en fonction d'une gestion algorithmique des demandes des clients et de la situation géographique de l'ensemble des chauffeurs connectés.

Cette liberté de connexion, donc de choix des horaires de travail, qui distingue la plate-forme Uber d'autres plateformes exigeant une inscription préalable sur des créneaux horaires, paraît être un indice de non subordination.

Mais cette liberté - dont nous verrons qu'elle est toute relative - n'est qu'un indice qui ne peut à lui seul évincer tous les autres indices de subordination. En effet, comme le rappelle la cour d'appel, "le fait de pouvoir choisir ses jours et heures de travail n'exclut pas en soi une relation de travail subordonnée".

C'est précisément ce que vous avez jugé dans l'arrêt Bastille Taxi ⁴² : alors que la cour d'appel avait constaté "qu'il ne ressortait pas des débats que M. Z... recevait des instructions du loueur notamment quant à la clientèle à prendre en charge ni quant au secteur de circulation ou quant aux horaires", vous avez jugé que "l'accomplissement effectif du travail dans les conditions précitées prévues par ledit contrat et les conditions générales y annexées, plaçait le " locataire " dans un état de subordination à l'égard du " loueur " et qu'en conséquence, sous l'apparence d'un contrat de location d'un " véhicule taxi ", était en fait dissimulée l'existence d'un contrat de travail".

⁴² Soc. 19 décembre 2000, n° 98-40.572 P+B+R+I, déjà cité

S1913316

Plus récemment, la liberté de connexion du livreur mise en avant par la société Take Eat Easy ne vous a pas empêché de considérer que cette liberté n'était pas exclusive d'un lien de subordination ⁴³.

4.1.2 - Cette liberté du chauffeur de choisir de travailler ou non apparaît, en l'espèce, limitée par le contexte dans lequel elle s'exerce, tel que rappelé par les juges du fond :

- Il est constant que le chauffeur s'est inscrit en tant qu'indépendant au registre SIRENE à la demande de la société Uber, s'agissant d'une condition présentée comme indispensable au partenariat.

Apparaît ainsi, à l'origine de la relation juridique entre les parties, une première contrainte : il ne s'agit pas d'un entrepreneur individuel qui va s'inscrire sur une plate-forme pour trouver des clients. Il s'agit d'un particulier qui, pour pouvoir travailler pour la plateforme, va être contraint de devenir entrepreneur individuel.

En ce sens, une réponse ministérielle ⁴⁴ souligne qu' "une activité indépendante se caractérise essentiellement par le fait que son auteur a pris librement l'initiative de la créer ou de la reprendre, qu'il conserve, pour son exercice, la maîtrise de l'organisation des tâches à effectuer et du matériel nécessaire, ainsi que de la recherche de la clientèle et des fournisseurs. Telle n'est pas la situation de personnes salariées ou engagées dans un parcours de recherche d'emploi, à qui l'on demande de se déclarer comme auto-entrepreneur alors qu'elles travaillent en pratique sous l'autorité de leur recruteur" et, parmi les indices susceptibles de permettre la requalification d'un contrat d'entreprise en contrat de travail, cite notamment "l'initiative même de la déclaration en travailleur indépendant (démarche non spontanée, a priori incompatible avec le travail indépendant)".

- Le chauffeur a signé avec la société Uber un "formulaire d'enregistrement de partenariat", un contrat de prestation de services (ou "conditions de partenariat"), la "charte de la communauté Uber", les "règles fondamentales Uber". Ces documents, transmis de façon dématérialisée, sont, pour trois d'entre eux, rédigés en petits caractères sur cinquante pages ⁴⁵, seules les dix pages de règles fondamentales ⁴⁶ s'avérant de lecture aisée.

⁴³ Soc. 28 novembre 2018, n°17-20.079 P+B+R+I, déjà cité

⁴⁴ Rép. Min. N° 7103, JOAN 6 août 2013

⁴⁵ 34 pages pour le formulaire (MA production 5) ; 10 pages pour les conditions de partenariat (MA production 6) ; 6 pages pour la charte (MA production 7)

⁴⁶ MA, production 8

Notons que les juges anglais ne mâchent pas leurs mots quant à ces documents, les qualifiant d'«arrangements contractuels alambiqués, complexes et artificiels, formulés sans aucun doute par une batterie d'avocats, élaborés et dictés unilatéralement par Uber à des dizaines de conducteurs et de passagers, dont aucun n'est en mesure de corriger ou autrement résister au langage contractuel.» [the convoluted, complex and artificial contractual arrangements, no doubt formulated by a battery of lawyers, unilaterally drawn up and dictated by Uber to tens of thousands of drivers and passengers, not one of whom is in a position to correct or otherwise resist the contractual language.]⁴⁷

Ainsi pouvons-nous présumer sans grand risque d'erreur que les abondants documents contractuels liant le chauffeur à la société Uber ne sont pas lus par celui-ci (surtout si le seul support de lecture est l'écran du smartphone utilisé ensuite pour charger l'application). Il aura pourtant souscrit «à un contrat en ligne par une simple approbation d'un clic qui vaut acceptation des conditions posées unilatéralement par la plateforme. Ces conditions mettent en avant les choix et les libertés laissés au cocontractant, mais également les contraintes auxquelles il doit se soumettre s'il veut avoir accès à la plateforme.»⁴⁸

4.1.3 - Cette liberté est d'autant plus relative que, comme le souligne la société Uber, son «modèle économique permet à certaines catégories de travailleurs, peu expérimentés et/ou peu qualifiés, exclues du marché traditionnel de l'emploi, de développer une activité professionnelle».⁴⁹

Les personnes qui contractent avec Uber sont donc le plus souvent en situation de fragilité économique. Elles ont besoin de travailler et il s'agit pour elles, en France, d'un emploi principal⁵⁰. Pour cela, elles doivent disposer d'un véhicule et d'une carte VTC.

S'agissant du véhicule, l'Inspection générale des affaires sociales observe que «Si le chauffeur possédant son propre véhicule peut, de manière autonome, décider de quitter le marché – tout en essayant le cas échéant des pertes financières dans l'opération – le locataire de véhicule en est bien moins libre, ce qui peut se traduire par la permanence d'une situation économique dégradée et de situations personnelles vécues comme inextricables pour les chauffeurs locataires n'atteignant pas l'équilibre économique.»⁵¹

⁴⁷ Royal Court of Justice, Case N° A2/2017/3467, arrêt du 19 décembre 2018 §105, rendu entre Uber B.V. ("UBV"), Uber LONDON LIMITED ("ULL"), Uber BRITANNIA LIMITED (appelants) et plusieurs chauffeurs Uber ; cette décision a fait l'objet d'un recours devant la Cour Suprême, non encore jugé.

⁴⁸ Marie-Cécile Escande-Varniol *"Un ancrage stable dans un droit du travail en mutation"*, D. 2019. 177

⁴⁹ MA p.31

⁵⁰ Sarah Abdelnour, Dominique Méda, *"Les nouveaux travailleurs des applis"*, PUF coll. La vie des idées, septembre 2019, déjà cité, p. 63, qui précisent qu'au contraire *"c'est bien souvent une activité d'appoint pour les chauffeurs américains"*.

⁵¹ IGAS *"La régulation du secteur des voitures de transport avec chauffeur et des taxis"*, rapport n°2018-050R/CGEDD N°012070-01 de décembre 2018, p.45

S1913316

En l'espèce, il n'est pas contesté que le chauffeur louait son véhicule à des partenaires d'Uber pour un loyer de 245 euros par semaine, prélevé directement par la société sur le chiffre d'affaires généré par les courses.

De même, la société Uber prélevait-elle directement les redevances dues par le chauffeur à sa filiale, la société Hinter France, pendant la période où celui-ci avait travaillé sous couvert de la licence VTC de Hinter France (seules les courses réalisées par l'intermédiaire d'Uber pouvant bénéficier de cette licence).

Enfin, la plateforme prélevait une commission sur le prix des courses passée en 2016 de 20 à 25% du prix de la course. Pour être proportionnelle au chiffre d'affaires, et donc n'être due qu'autant que le chauffeur travaille, cette commission est une charge qui diminue d'autant le revenu net du chauffeur et le contraint donc à augmenter ses heures de travail.

“ Le principal moyen des chauffeurs pour améliorer leur rentabilité, en particulier lorsqu'ils utilisent des applications, consiste à optimiser leurs horaires de travail soit en volume, soit (sur) les créneaux en (...) heures pleines ou creuses. (...) Sans surprise, une conduite plus longue permet de générer davantage de revenus et présente un impact positif sur la rentabilité en raison de rendements croissants.”⁵²

Ainsi, pour être en mesure de payer ce loyer, ces commissions et ces redevances, le chauffeur était-il en réalité contraint de travailler pour la plate-forme. Il pouvait certes choisir ses heures de travail (comme le peuvent désormais nombre de salariés) mais devait travailler beaucoup : les rapports hebdomadaires du mois de décembre 2016 produits⁵³ montrent en effet que le chauffeur s'est connecté :

- 49,90 h dont 34,40 h en activité (c'est à dire “passées avec une commande d'un client en attente ou en course”) la première semaine
- 69,50 h dont 46,10 h en activité la deuxième semaine
- 60,10 h dont 44,90 h en activité la troisième semaine
- 57,60 h dont 34,90 h en activité la quatrième semaine.

Il résulte de l'ensemble de ces observations que la liberté (relative) du chauffeur de choisir ses horaires de travail ne saurait exclure la caractérisation d'un lien de subordination permanente entre la société Uber et ce chauffeur. Ce qui n'est pas loin du constat selon lequel “L'existence d'une certaine indépendance dans la réalisation de son activité ne doit pas être confondue avec la réelle autonomie dont dispose le travailleur indépendant ”⁵⁴.

⁵² IGAS "La régulation du secteur des voitures de transport avec chauffeur et des taxis", rapport n°2018-050R/CGEDD N°012070-01 de décembre 2018, p.46

⁵³ MD production 5

S1913316

Les trois premières branches du moyen unique du pourvoi ne sauraient donc prospérer.

4.2 - Sur les neuf branches présentées à titre subsidiaire

La société Uber critique les motifs de l'arrêt qui caractérisent le pouvoir de direction, de contrôle et de sanction de la société Uber sur son chauffeur. Elle conteste les conséquences que les juges du fond ont tirées de leurs constatations et justifie les contraintes imposées au chauffeur par le respect du contrat de partenariat.

4.2.1 - Ainsi la quatrième branche critique-t-elle l'identification par la cour d'appel d'un indice du pouvoir de sanction de la plateforme du fait qu'elle pouvait supprimer l'accès du chauffeur à son compte, et donc le priver de son travail, en cas d'annulations trop fréquentes ou de "comportements problématiques".

La cour d'appel aurait dû, selon la société Uber, "rechercher si les obligations susceptibles de justifier une telle rupture excédaient les impératifs de bon fonctionnement de la plateforme et le professionnalisme pouvant être attendu de tout chauffeur VTC"⁵⁵.

Le souci de la qualité de la prestation qu'elle offre en tant qu'opérateur de transport n'est certainement pas critiquable, mais ne peut cependant exonérer la société Uber de ses responsabilités sociales vis-à-vis des chauffeurs travaillant pour elle.

Ce n'est pas le fait d'éviter à ceux qui font appel à ses services des délais d'attente trop importants dus à des annulations de course, ou des comportements indécents des chauffeurs, qui est retenu par la cour d'appel comme la manifestation d'un pouvoir de sanction, ce sont les modalités mises en œuvre pour les sanctionner. Ainsi la cour d'appel expose-t-elle que :

"Sur le pouvoir de sanction, la fixation par la société Uber BV d'un taux d'annulation de commandes, au demeurant variable dans "chaque ville" selon la charte de la communauté Uber, pouvant entraîner la perte d'accès au compte y participe, tout comme la perte définitive d'accès à l'application Uber en cas de signalements de "comportements problématiques" par les utilisateurs, auxquels M. A... X... a été exposé, peu important que les faits reprochés soient constitués ou que leur sanction soit proportionnée à leur commission."⁵⁶

⁵⁴ B. Bossu, "Plateforme numérique : le droit du travail fait de la résistance", JCP E n°3, 17 janvier 2019, 1031

⁵⁵ MA p.74

⁵⁶ Arrêt p.13

S1913316

En effet la “charte de la communauté Uber” énumère diverses “Raisons pour lesquelles un chauffeur peut perdre l'accès à l'application Uber” en avertissant “qu'il est très important d'avoir des politiques claires qui expliquent les circonstances dans lesquelles vous pouvez vous voir suspendre l'accès à votre compte Uber, comment vous pouvez retrouver l'accès à l'application (le cas échéant) et si vous pouvez faire appel de ces décisions”.⁵⁷

Suivent trois pages (en petits caractères) d'énumération de comportements susceptibles de faire perdre l'accès à l'application, liste précisée “non exhaustive” divisée en quatre thèmes principaux : “qualité, sécurité, fraude et discrimination”.

- Dans la rubrique “qualité”, il est ainsi indiqué “qu'un faible taux d'annulation est primordial pour la fiabilité du système et la satisfaction des passagers” et que “les meilleurs chauffeurs ont généralement un taux d'annulation inférieur à 5%”.

Il est ensuite précisé que “chaque ville possède son propre taux d'annulation maximal, basé sur le taux d'annulation moyen des chauffeurs dans le secteur”. C'est le dépassement de ce taux d'annulation maximal local qui peut faire perdre au chauffeur l'accès à son compte.

- La rubrique “sécurité” énumère des exemples d'actes “qui menacent la sécurité des chauffeurs et des passagers” : “contact physique avec les passagers (...), emploi d'un langage, de gestes inappropriés ou grossiers (...), le fait d'entrer en contact avec les passagers après une course sans leur accord (...), enfreindre la loi lorsque vous utilisez l'application Uber (...), conduite dangereuse”.

Puis elle précise les conséquences de tels actes : “Si quelqu'un nous signale ce genre de comportement problématique, nous vous contacterons afin de pouvoir effectuer une vérification. En fonction de la nature du problème, il se peut que votre compte soit suspendu pendant la durée des vérifications. Si le comportement signalé est grave, qu'il s'agit d'un problème récurrent ou si vous refusez de coopérer, vous pouvez perdre définitivement l'accès à l'application Uber”.

Ces dispositions, dont il n'est pas contesté qu'elles ont été appliquées, relèvent d'une procédure disciplinaire (évocation d'un “appel” interne, suspension provisoire en l'attente d'une vérification) pouvant conduire à la rupture par la plateforme du contrat signé avec le chauffeur. Il s'agit donc, comme l'a constaté la cour d'appel, de la manifestation d'un pouvoir de sanction de la plateforme excédant le cadre de relations commerciales.

4.2.2 - La cinquième branche reproche à la cour d'appel d'avoir relevé qu'Uber exerçait un contrôle en matière d'acceptation des courses lorsque le chauffeur était connecté. L'arrêt d'appel relève en effet que, “au bout de trois refus de sollicitations, lui est adressé le message “êtes-vous encore là ?”, que “le chauffeur dispose de seulement huit secondes pour accepter la course qui lui est proposée” et que le point 2.4 du contrat réserve à Uber “le

⁵⁷ MA production 7 p.3

S1913316

droit de désactiver ou autrement de restreindre l'accès ou l'utilisation de l'application chauffeur ou des services Uber (...) à la discrétion raisonnable d'Uber".

La charte de la communauté Uber précise à ce propos que "Si vous refusez constamment les commandes de course, nous supposons que vous ne souhaitez plus en accepter du tout et vous serez déconnecté de l'application. Il vous suffira de vous reconnecter quand vous serez de nouveau prêt à accepter des courses avec l'application Uber"⁵⁸.

La cour d'appel en déduit que ce dispositif a "pour effet d'inciter les chauffeurs à rester connectés pour espérer effectuer une course et, ainsi, à se tenir constamment, pendant la durée de la connexion, à la disposition de la société Uber BV".

Si le moyen affirme aujourd'hui "qu'il n'était relevé aucun élément de nature à faire ressortir l'existence d'une quelconque désactivation ou restriction d'utilisation de l'application lorsqu'un chauffeur ne se connecte pas ou refuse des courses", il apparaît que, devant la cour d'appel, la société Uber avait reconnu l'existence d'une telle désactivation en précisant que "la déconnexion à partir de trois refus n'était que temporaire"⁵⁹.

C'est donc à juste titre que la cour d'appel a considéré qu'un pouvoir de contrôle était ainsi constamment exercé sur le taux d'acceptation de courses du chauffeur par la société Uber, qui pouvait décider de le déconnecter temporairement.

4.2.3 - La sixième branche soutient que l'analyse faite par la cour d'appel du point 2.4 du contrat⁶⁰, telle que critiquée par la cinquième branche, constitue une dénaturation "des termes clairs et précis" de ces dispositions contractuelles.

La complexité voulue des dispositions contractuelles liant les chauffeurs (contractuellement désignés comme des "clients") à la société Uber a déjà été soulignée. Il suffit dès lors sur ce point de rappeler que ne sont susceptibles de dénaturation que des textes clairs et qu'il est de l'office du juge d'interpréter en les confrontant les dispositions contractuelles qui lui sont soumises.

4.2.4 - Les septième et huitième branches reprochent à la cour d'appel d'avoir retenu, comme indices de dépendance du chauffeur, l'interdiction qui lui était faite de prendre en charge d'autres passagers pendant l'exécution d'une course réservée via l'application et d'entrer en contact avec les passagers après la course sans leur accord.

L'arrêt indique sur ce point :

⁵⁸ MA production 7, p.4

⁵⁹ Arrêt p.10

⁶⁰ Point 2.4 qui, reproduit en petits caractères au rapport, fait 28 lignes (rapport p.30)

S1913316

“En ce qui concerne la constitution d'une clientèle propre, il doit être rappelé que la charte de la communauté Uber, sous la rubrique "Activités inacceptables" interdit aux chauffeurs, pendant l'exécution d'une course réservée via l'application Uber de prendre en charge d'autres passagers en dehors du système Uber, alors que les intimées indiquent que le groupe Uber a développé le service UberPool, "qui permet à plusieurs passagers de partager, sur la base de critères géographiques, tout ou partie d'une course effectuée par des chauffeurs professionnels disposant d'un véhicule dont la gamme est au moins équivalente à celle d'un UberX", ce qui vient, pendant l'exercice de la prestation de transport pour le compte d'Uber, réduire à néant un attribut essentiel de la qualité de prestataire indépendant, ce d'autant que les règles fondamentales d'Uber ordonnent au chauffeur de "ne pas contacter les passagers à l'issue du trajet et de ne pas conserver leurs informations personnelles", au titre du respect des données, les privant ainsi de la possibilité pour un passager consentant de laisser au chauffeur ses coordonnées pour réserver une prochaine course en dehors de l'application Uber. ⁶¹

Il s'agit là d'interdictions faites par Uber à ses chauffeurs par la "Charte de la communauté Uber" et les "Règles fondamentales Uber" ⁶².

- Sur le premier point, la Charte mentionne que "pour garantir la transparence et la sécurité de tous les utilisateurs, les activités effectuées en dehors de l'application Uber pendant une course réservée via l'application Uber (comme la prise en charge d'autres passagers en dehors du système Uber) sont interdites".

Il est certain que, comme le souligne la société Uber, un chauffeur, même indépendant, doit respecter la commande du client et ne pas interrompre une course que celui-ci souhaite exclusive pour prendre un autre passager.

Ce qu'a souligné la cour d'appel, c'est que, même si le client donne son accord pour que soit pris en charge un autre passager afin de partager le prix de la course, le chauffeur ne sera pas libre de le faire ; seule la société Uber peut le faire via son service Uberpool.

Les termes très généraux employés par la charte, interdisant "les activités effectuées en dehors de l'application Uber" pendant une course, empêchent également le chauffeur de se connecter, au cours de cette période, à une application concurrente.

- Sur le second point, il a déjà été rappelé qu'au titre des activités inacceptables la Charte mentionne "le fait d'entrer en contact avec les passagers après une course sans leur accord".

La "règle fondamentale Uber numéro 3" (beaucoup plus lisible sur l'écran d'un smartphone) est plus lapidaire : "RFU 3 : Ne pas contacter les passagers à l'issue du trajet. Ne pas conserver les informations personnelles d'un passager (numéro de téléphone, adresse de prise en charge ou de destination) afin d'assurer le respect des données personnelles des passagers."

L'interdiction de conserver les coordonnées des clients et de joindre ceux-ci après les courses limite la possibilité pour le chauffeur de se constituer une clientèle propre

⁶¹ Arrêt p.12

⁶² MA productions 7, p.4 et 5, et 8 p.4

S1913316

en empêchant toute action commerciale vis-à-vis de ses anciens clients, contrairement à ce que peut faire un entrepreneur individuel indépendant.

Il s'agit donc, comme l'a souligné la cour d'appel, d'indices de dépendance économique venant s'ajouter aux autres indices de subordination.

4.2.5 - La neuvième branche fait grief à la cour d'appel d'avoir retenu comme indice d'un pouvoir de contrôle le fait que le chauffeur soit tenu d'accepter ou non une course, dans un délai de huit secondes, sans en connaître la destination et donc "sans pouvoir réellement choisir librement, comme le ferait un chauffeur indépendant, la course qui lui convient ou non".

Il est reproché aux juges d'appel de n'avoir pas recherché "si les dispositions légales relatives au refus de fourniture de services n'interdisent pas en tout état de cause à un chauffeur professionnel de refuser une course pour des motifs de pure convenance".⁶³

En effet, l'article L121-11 du code de la consommation "interdit le fait de refuser à un consommateur la vente d'un produit ou la prestation d'un service, sauf motif légitime". Mais ces dispositions s'appliquent à la société Uber, en tant qu'entreprise de transport, et non au chauffeur dont il a été suffisamment rappelé par la même société qu'il n'est pas dans l'obligation d'accepter une course.

L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 mars 2013, cité par la société Uber dans ses conclusions au fond (et repris par le mémoire ampliatif, mais non produit), concerne un chauffeur de taxi qui aurait été condamné pour avoir refusé de prendre en charge une cliente désirant se rendre en banlieue parisienne.

En effet, s'agissant uniquement de l'activité de maraude des taxis, l'article R.3121-23 du code des transports énonce que "Le conducteur d'un taxi en service et disponible sur la voie ouverte à la circulation publique dans le ressort de son autorisation de stationnement prend en charge sur cette même voie tout client qui le sollicite."

Mais le même article ajoute qu' "un taxi peut refuser une course commandée dans le cadre d'une réservation préalable." Comme pour le chauffeur de VTC, il ne peut alors s'agir d'un refus de prestation de service.

Ce que constate la cour d'appel, c'est que, au moment de décider d'accepter ou non une course, le chauffeur ignore un élément important qui est celui de la destination de la course, donc du contenu du travail à effectuer.

⁶³ MA p. 80

Or, "la révolution numérique oblige, à cet égard, à lever les équivoques qui persistent quant au contenu du pouvoir de donner des ordres. Celui-ci ne porte pas tant sur la manière dont le travail doit être exécuté que sur la nature de la tâche à accomplir et son cadre d'exécution."

De même que les livreurs de repas de la société Take Eat Easy "ne connaissaient en avance ni la nature, ni le nombre, ni le cadre d'exécution des tâches qui allaient potentiellement leur être confiées à cette occasion. C'était là accepter de se soumettre à des ordres"⁶⁴, le chauffeur qui ignore tout de la course à effectuer (il n'en connaît ni la destination, ni le prix) accepte, lorsqu'il se connecte, de se soumettre aux ordres de la société Uber, c'est-à-dire à son pouvoir de direction et de contrôle.

4.2.6 - La dixième branche du moyen reproche à la cour d'appel d'avoir considéré que l'existence d'un système de géolocalisation du chauffeur constituait un indice de son lien de subordination juridique avec la plateforme, alors que ce système n'avait pas pour objet de contrôler l'activité des chauffeurs.

Après avoir constaté que le chauffeur justifiait avoir "reçu par courriel du 13 octobre 2016, (*la directive*) de **suivre "les instructions du GPS de l'application"**, la cour d'appel a relevé "que le contrôle des chauffeurs utilisant la plateforme Uber s'effectue via un système de géolocalisation, le point 2.8 du contrat stipulant que : "(...) les informations de géolocalisation du chauffeur seront analysées et suivies par les services Uber lorsque le chauffeur est connecté et l'Application Uber est disponible pour recevoir des demandes de service de transport, ou lorsque le chauffeur fournit des services de transport (...)", peu important les motivations avancées par la société Uber BV de cette géolocalisation."

L'utilisation par la société Uber d'un système de géolocalisation est en effet prévue, tant par le point 2.8 du contrat de prestation de service :

"2.8. Services géolocalisés. Le Client (*comprendre le chauffeur*) reconnaît et convient que les informations de géolocalisation de chaque chauffeur doivent être fournies aux Services Uber par l'intermédiaire d'un Équipement électronique afin de fournir des Services de transport. Le (*chauffeur*) reconnaît et accepte ce qui suit (...) ; (a) les informations de géolocalisation du Chauffeur seront analysées et suivies par les Services Uber lorsque le Chauffeur est connecté à l'Application Chauffeur et disponible pour recevoir des demandes de Services de transport ou lorsque le Chauffeur fournit des Services de transport ; et (b) l'emplacement approximatif du véhicule du Chauffeur sera affiché à l'Utilisateur avant et pendant la fourniture des Services de transport audit Utilisateur. En outre, Uber peut analyser, suivre et partager les informations de géolocalisation d'un Chauffeur obtenues de l'Application Chauffeur pour des raisons de sécurité ou des motifs techniques, marketing ou commerciaux, notamment pour améliorer les produits et services d'Uber."⁶⁵

que par la "charte de la communauté Uber :

⁶⁴ Grégoire Duchange, "*la subordination juridique à l'heure des plateformes numériques*", à paraître in "*Intelligence artificielle et droit du travail*", sous la direction de Patrice Adam, éditions Dalloz collection thèmes et commentaires

⁶⁵ MA production 5, p.7

S1913316

“Uber fait appel à la technologie pour assurer la sécurité des chauffeurs et des passagers, en suivant par exemple chaque course à l’aide d’un signal GPS (...)”.⁶⁶

Il ne fait aucun doute qu’un dispositif de géolocalisation peut être utile, voire nécessaire au bon fonctionnement d’une plateforme et ne caractérise pas, en lui-même, un lien de subordination. Il en est autrement lorsqu’il apparaît que ce dispositif a également pour objet, ou pour effet, de diriger ou de contrôler l’action du chauffeur lorsqu’il est connecté.

C’est précisément ce qu’a constaté la cour d’appel, la géolocalisation du chauffeur ayant permis de lui adresser des instructions ainsi qu’une proposition d’itinéraire dont le non respect était susceptible d’entraîner un ajustement tarifaire pour “itinéraire inefficace”. L’arrêt précise en effet que le chauffeur avait produit “plusieurs corrections tarifaires qui lui ont été appliquées par la société Uber BV et qui traduisent le fait qu’elle lui donnait des directives et en contrôlait l’application.”

4.2.7 - La onzième branche reproche à la cour d’appel d’avoir jugé que la détermination par une plateforme de mise en relation par voie électronique du prix des prestations de services fournies par son intermédiaire caractérisait un indice de l’existence d’un contrat de travail.

En réalité, la cour d’appel ne s’est référée aux tarifs fixés au moyen des algorithmes de la plateforme que pour souligner que “le contrat prévoit en son article 4.3 une possibilité d’ajustement par Uber du tarif, notamment si le chauffeur a choisi un “itinéraire inefficace”, corrections tarifaires effectivement appliquées.

⁶⁶ MA production 7, p.4

S1913316

Il ne s'agit donc nullement de déduire la qualité de salarié du seul élément que constitue la fixation unilatérale du prix du service par la société Uber ⁶⁷, mais des modalités de ce que la plateforme qualifie d' "Ajustement du Tarif utilisateur", prévoyant, outre des erreurs du chauffeur, le "cas d'erreur technique dans les services Uber, etc." avec la précision réconfortante que "la décision d'Uber d'annuler ou de réduire le Tarif utilisateur de cette manière sera exercée de manière raisonnable." ⁶⁸

4.2.8 - La douzième branche fait grief à la cour d'appel d'avoir identifié un indice d'un lien de subordination au travers des engagements pris par le chauffeur à l'égard de la société Hinter France, partenaire de la société Uber, afin de pouvoir commencer à exercer son activité sous la licence de cette société.

La cour d'appel a souligné qu' "En l'espèce, il ne saurait être utilement contesté que (le chauffeur) a été contraint pour pouvoir devenir "partenaire" de la société Uber BV et de son application éponyme de s'inscrire au Registre des Métiers et que loin de décider librement de l'organisation de son activité, de rechercher une clientèle ou de choisir ses fournisseurs, **il a ainsi intégré un service de prestation de transport créé et entièrement organisé par la société Uber BV**, qui n'existe que grâce à cette plateforme, service de transport à travers l'utilisation duquel il ne constitue aucune clientèle propre, ne fixe pas librement ses tarifs ni les conditions d'exercice de sa prestation de transport, qui sont entièrement régis par la société Uber BV."

Elle aurait pu en effet ajouter que le chauffeur avait pu commencer à travailler sans délai en louant une licence VTC à la société Hinter France, filiale d'Uber et élément du service organisé par la plateforme.

Mais elle n'a en réalité évoqué l'intervention de la société Hinter France que pour démontrer la relativité de la liberté du chauffeur de se connecter, soulignant que "le chauffeur a, en l'espèce, dans un premier temps, exercé sa prestation de service sous la licence VTC de la société Hinter France, partenaire de la société Uber BV, rétribuée sur le chiffre d'affaires réalisé à partir des courses obtenues via la plateforme Uber, sans possibilité contractuelle d'exercer cette activité en dehors de cette plateforme, les intimées lui opposant vainement qu'il aurait alors pu exercer en parallèle une activité indépendante, simplement en retirant l'autocollant Hinter de son véhicule, dès lors qu'il n'était pas encore titulaire de la carte professionnelle VTC. Pour régler cette licence, il était donc contraint de générer un chiffre d'affaires en se connectant à la plateforme Uber." ⁶⁹

Cette dernière branche, qui renvoie aux trois premières, n'est donc, pas davantage que les autres branches du moyen unique du pourvoi, de nature à entraîner la cassation de l'arrêt d'appel.

Avis de rejet du pourvoi.

⁶⁷ Voir sur ce point Alexandre Fabre, *"Plateformes numériques : gare au tropisme travailliste"*, RDT 2017 p.1

⁶⁸ MA production 5, contrat de prestation de services p.9

⁶⁹ Arrêt p.13