



HAL
open science

Les qualifications juridiques face à la diversité des plateformes : essai d'une cartographie fondée sur la rivalité des ressources

Emmanuel Netter

► To cite this version:

Emmanuel Netter. Les qualifications juridiques face à la diversité des plateformes : essai d'une cartographie fondée sur la rivalité des ressources. L'émergence d'une régulation autonome des plateformes ?, Brunessen Bertrand et Jean Sirinelli, Oct 2021, Rennes, France. hal-03980728

HAL Id: hal-03980728

<https://hal.science/hal-03980728v1>

Submitted on 9 Feb 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial 4.0 International License

Les qualifications juridiques face à la diversité des plateformes : essai d'une cartographie fondée sur la rivalité des ressources

Emmanuel Netter, professeur de droit privé à l'université d'Avignon
LBNC (EA 3788)

1. « Les plateformes » dans le discours public - Il est devenu rare qu'un texte décrivant la transformation numérique de la société fasse l'économie, dès ses premières lignes, du mot « plateforme »¹.

Dans le discours public, le terme apparaît polysémique, ou semble tout du moins renvoyer à une réalité mal définie. Une recherche improvisée dans les archives du journal *Le Monde* fait ainsi apparaître un article consacré aux « plateformes de streaming » en Inde², juste à côté d'une rétrospective sans concession consacrée aux 10 ans de la société Uber³. Il n'est pourtant pas certain que les juristes – ni les économistes du reste – classeraient dans une même catégorie Netflix et le numéro 1 mondial du service de transport à la demande. Il semble qu'on invoque parfois « les plateformes » (au pluriel) moins pour manier une catégorie cohérente du réel que pour convoquer un imaginaire. Par métonymie, les « plateformes » dont il est question sont en effet les plus grandes d'entre elles. C'est finalement une autre façon de renvoyer aux « GAFAM »⁴. Les deux expressions partagent alors une même aptitude à faire rêver ou à terrifier l'auditoire, selon sa composition. Elles ont également en commun leur absence d'intérêt pour le chercheur : en accolant des modèles d'affaires, des logiques de fonctionnement, des secteurs d'intervention aussi bigarrés, elles paralysent l'analyse. Il est alors nécessaire, comme toujours en pareil cas, de déconstruire le concept pour le reconstruire en unités plus petites, plus cohérentes et manipulables.

2. « Les plateformes » en doctrine - Avant de livrer sa propre vision des plateformes, le sociologue Antonio Casilli se réfère aux travaux du philosophe Nick Srnicek : « une plateforme est une infrastructure numérique qui met en relation au moins deux groupes d'individus »⁵. Puis « l'auteur distingue des plateformes d'annonceurs (comme Google) qui marchandent l'information fournie par les utilisateurs, des plateformes industrielles (comme Siemens) qui connectent les processus manufacturiers, des plateformes de produits (comme Spotify) qui commercialisent l'accès à des biens ou à des ressources, des plateformes « allégées » (*lean platforms* comme Airbnb) qui ne possèdent pas les actifs desquels ils tirent leurs bénéfices et des plateformes « en nuage » (*cloud platforms*, comme Amazon Web Services) qui hébergent contenus et données de tiers ». M. Casilli en tire alors sa propre proposition de définition : « il est possible de caractériser les plateformes comme des mécanismes multifaces de coordination algorithmique qui mettent en relation diverses catégories d'utilisateurs produisant de la valeur. Elles captent cette valeur et, tout en étant des entreprises, la font circuler en leur sein sur le principe d'un marché »⁶.

1 L'auteur remercie très chaleureusement les personnes ayant accepté de donner leur opinion sur certains aspects de cette contribution, notamment Thibault de Ravel d'Esclapon, Barbara Gomes, Suzanne Vergnolle et Thibault Douville. Il remercie également les organisateurs du colloque et directeurs de la présente publication, Brunessen Bertrand et Jean Sirinelli.

2 G. Delacroix, « En Inde, les plateformes de streaming dans l'oeil des nationalistes », article lemonde.fr du 19 février 2021.

3 A. Eychesse, « Uber a 10 ans, du conte de fées à l'heure des comptes », article lemonde.fr du 19 juin 2022.

4 En ce sens : T. Douville, « Quel droit pour les plateformes ? » in *L'émergence d'un droit des plateformes*, dir. X. Delpech, Dalloz, 2021.

5 Nick Srnicek, *Platform Capitalism*, Cambridge, Polity Press, 2017, cité par A. Casilli, *En attendant les robots*, Seuil, 2019, chapitre 2.

6 A. Casilli, op. cit.

Qu'en disent les juristes ? Le Conseil d'État qualifie la plateforme de « prestataire intermédiaire pour le partage de services de référencement ou de classement de contenus, biens ou services édités ou fournis par des tiers »⁷. M. Thibault Douville considère que « malgré la très grande hétérogénéité des services de plateforme (...) un point commun à tous apparaît : ils ont pour objet la mise en relation de plusieurs catégories d'agents, au moyen d'une solution technique »⁸.

La notion de plateforme, ainsi entendue, n'inclut pas un acteur tel que Netflix. La plateforme, au sens où nous l'entendons, met en relation au moins deux communautés « ouvertes », qu'il s'agisse de conducteurs et de passagers, de bailleurs et de locataires, ou d'auteurs et de lecteurs de recettes de cuisine. Ce serait tordre les concepts que de considérer que le géant du streaming vidéo met en relation des concepteurs et des consommateurs de contenus, comme le fait par exemple YouTube. Netflix achète ou produit des films et séries télévisées et les met à disposition de ses abonnés en son nom propre. Une seule communauté est identifiable, celle des spectateurs. Le fait qu'un service en ligne constitue un très vaste réservoir d'informations n'est donc pas suffisant, si le dépôt de contenus nouveaux est réservé à un groupe fermé d'utilisateurs accrédités : Légifrance, ou Judilibre – qui assure depuis peu l'open data des décisions judiciaires – ne sont donc pas des « plateformes » ainsi entendues. L'exploitation des données personnelles de l'utilisateur afin de personnaliser très fortement les propositions qui lui sont adressées ne suffit pas non plus : on retrouve ici les services de streaming vidéo ou musical, ou encore Amazon en sa qualité d'e-commerçant pour compte propre. Il n'y a tout simplement pas d'intermédiation véritable dans ces situations. Le Conseil d'État compte pourtant, parmi les « quatre caractéristiques » marquantes des plateformes, « le fait que le modèle économique des plateformes est quasi-exclusivement fondé sur l'individualisation la plus grande possible du service à destination de l'utilisateur ». Mais la Haute juridiction ajoute trois autres critères : « une démultiplication (...) du nombre de producteurs d'informations, de biens ou de services différents (...) » - ce qui revient à exiger, comme nous l'avons fait, l'existence d'une communauté ouverte des producteurs de contenus -, une « relation de confiance que créent les plateformes entre leurs utilisateurs », et « le fait que les coûts des transactions réalisées sur les plateformes tend irrémédiablement vers zéro »⁹.

3. « Les plateformes » comme catégorie juridique - Les plateformes, même considérées dans ce sens plus strict, restent très nombreuses. Citons à nouveau M. Douville : « Sans exhaustivité, reposent sur ce modèle Amazon (juillet 1994), eBay (1995), Google (1998), Wikipédia (2001), Facebook (février 2004), YouTube (2005), Dailymotion (2005), BlaBlaCar (2006), Twitter (2006), Instagram (2010), Twitch (2011), Snapchat (2011), TikTok (2016), Airbnb (2008), Booking (1996), Tripadvisor (2000), Expedia (1996), Just Eat (2001), Uber (2009), Uber Eats (2014), Deliveroo (2013), Vinted (2012), Keldoc (2012) ou Doctolib (2013) »¹⁰. Resserrée, mais toujours foisonnante, la catégorie peut-elle se muer en qualification juridique, assortie d'un régime juridique ? On pressent certes que de telles règles ne pourront suffire et qu'un « droit spécial des plateformes » sera nécessaire. Mais un droit commun existe-t-il néanmoins ? Si oui, est-il substantiel ? M. Dimitri Houtcieff relève que le législateur français a plusieurs fois visé « les plateformes », et rappelle les définitions retenues en ces occasions¹¹. Ainsi l'article 242 bis du Code général des impôts (CGI) définit-il la plateforme comme « l'entreprise, quel que soit son lieu d'établissement, qui (...) met en

7 Conseil d'État, étude annuelle Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'ubérisation, 2017, p. 36, sur laquelle : « Plateformes numériques et puissance publique : « être ou ne pas être ? »... - - À propos de l'étude annuelle 2017 du Conseil d'État Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'ubérisation » Le Conseil reprend ainsi (explicitement) la définition qu'il avait dégagée dès son étude de 2014, Le numérique et les droits fondamentaux.

8 T. Douville, art. préc., n° 2. Dans le sens que nous avons donné à la catégorie des plateformes, Amazon n'en fait pas partie lorsqu'il vend en son propre nom – il y a alors une simple relation bilatérale avec l'acheteur. Mais elle est bien une plateforme lorsqu'elle agit comme « place de marché », permettant la rencontre entre acheteurs et vendeurs tiers, selon un modèle qui a largement essaimé depuis.

9 Conseil d'État, étude annuelle 2017 précitée, p. 38.

10 T. Douville, loc. cit.

11 D. Houtcieff, « Les plateformes au défi des qualifications » in L'émergence d'un droit des plateformes, op. cit., n° 8.

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 ». Cette définition du CGI est par ailleurs exploitée par le Code du travail au moyen d'en renvoi¹². Quant à l'article L. 111-7 du Code de la consommation, sans doute le texte le plus connu en la matière, il définit « l'opérateur de plateforme en ligne » comme « 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 ».

Quelles règles adosse-t-on aux qualifications juridiques ainsi mises en place ? Laissons de côté celles qui sont issues du Code du travail, en ce qu'elles s'appliquent uniquement aux plateformes mobilisant des travailleurs indépendants – parfois faussement, nous y reviendrons. À l'évidence, elles n'alimentent donc pas cet hypothétique « droit commun des plateformes » à la recherche duquel nous nous trouvons : ni Facebook / Méta, ni Blablacar, ni AirBnB, ni Vinted n'en relèvent, pour prendre quelques exemples au hasard.

Quant au texte du CGI, il commande essentiellement aux plateformes d'informer les acteurs dont elles provoquent la rencontre sur les conséquences fiscales de leurs interactions. Le Code de la consommation consacre lui aussi cette obligation d'énoncer « les droits et obligations des parties en matière civile et fiscale ». Mais il fait par ailleurs obligation de « délivrer au consommateur une information loyale, claire et transparente » sur « 1° Les conditions générales d'utilisation du service d'intermédiation qu'il propose et sur les modalités de référencement, de classement et de déréférencement des contenus, des biens ou des services auxquels ce service permet d'accéder ; 2° L'existence d'une relation contractuelle, d'un lien capitalistique ou d'une rémunération à son profit, dès lors qu'ils influencent le classement ou le référencement des contenus, des biens ou des services proposés ou mis en ligne ». De telles exigences sont logiques : le seul point commun entre toutes les plateformes, c'est qu'elles constituent des réservoirs de contenus. À ce titre, elles peuvent mettre en avant certaines propositions de biens ou de services, certains produits culturels, certaines idées, et ainsi favoriser nettement leur succès. Elles peuvent au contraire les reléguer plus loin, et ainsi provoquer l'échec de la position commerciale ou intellectuelle correspondante¹³. Ce pouvoir doit être exercé avec responsabilité. Qu'une plateforme puisse, et parfois doive procéder à un agencement subjectif des contenus ne doit pas devenir le prétexte pour biaiser les résultats en raison de partenariats, de liens d'intérêt ou de conflits d'intérêts de toute nature dissimulés aux utilisateurs¹⁴. L'idée est parfaitement saine. Tout au plus peut-on s'étonner qu'elle soit cantonnée aux relations de consommation. Mais après avoir qualifié ces obligations du CGI et du Code de la consommation « détricuées », M. Houtcieff estime à juste titre qu'à elles seules, « ces exigences ne font pas un régime ».

12 Art. L7341-1 C. trav. : « Le présent titre est applicable aux travailleurs indépendants recourant, pour l'exercice de leur activité professionnelle, à une ou plusieurs plateformes de mise en relation par voie électronique définies à l'article 242 bis du code général des impôts ».

13 Rappelons cette plaisanterie bien connue selon laquelle le meilleur endroit pour cacher un cadavre est en page 2 des résultats de recherche de Google Search.

14 Explicitons l'expression selon laquelle la plateforme « peut » et parfois « doit » procéder à un classement subjectif. Certains résultats de recherche peuvent être classés selon des critères objectifs : ainsi, celui qui recherche une chambre d'hôtel peut demander à les faire apparaître par ordre croissant de prix ou de note attribuée par les utilisateurs, par ordre décroissant de distance par rapport à une adresse de référence. Mais les intermédiaires proposent souvent un classement par « pertinence » dont le fonctionnement est bien plus subjectif. Dans d'autres domaines, en revanche, il n'est tout simplement pas possible de procéder à un classement objectif. Celui qui présente une requête à un moteur de recherche généraliste obtiendra des résultats variables selon les algorithmes employés : il n'existe aucun moyen objectif d'ordonner les réponses à sa question de la meilleure à la moins bonne.

Porter l'examen au niveau européen, ajoute-t-il, ne modifie pas radicalement la conclusion. On rencontre certes alors le règlement dit P2B, qui porte quant à lui des exigences de transparence au bénéfice des utilisateurs professionnels des plateformes, ce qui manquait à l'approche française, mais, en disant cela, on a déjà dit l'essentiel¹⁵. Le « droit commun » des plateformes reste si léger qu'il en devient évanescent. Et M. Houtcieff de conclure : « La quête d'une qualification unique et générale des plateformes est vaine. De la protection des consommateurs à celles des petits commerçants, de la réglementation du travail à la lutte contre la haine sur les réseaux sociaux, les finalités poursuivies sont si variées qu'un seul instrument ne peut les englober : autant vaudrait faire passer un chameau par le trou d'une aiguille. (...) Toute tentative de qualification générale des plateformes risquerait de conduire à perdre de vue les buts véritablement poursuivis. Aussi décevante soit-elle, l'approche impressionniste du droit positif est ainsi la plus efficace : ici comme ailleurs, mieux vaut rendre à chacun le sien »¹⁶.

4. Une avalanche de qualifications – La sagesse commande donc de renoncer à une catégorie juridique unique, afin de mieux appréhender les plateformes dans toute leur diversité et, ce faisant, de les enserrer dans des réglementations les plus pertinentes possible. Un tel projet appelle quelques remarques préalables.

Avant d'habiller chaque service d'intermédiation du vêtement juridique qui lui sied le mieux, il peut être indispensable de le fractionner en différents sous-ensembles. « Méta » (la maison-mère de Facebook) n'est pas tant « une plateforme » qu'un véritable univers de services¹⁷. Cette société est déjà ou tente de devenir un réseau social, un espace d'annonces publicitaires, un site de rencontres amoureuses, un service de vente d'objets d'occasion, un outil de visioconférences, un prestataire de services sur actifs numériques... Aux qualifications susceptibles d'être accolées au tout s'ajoutent donc les qualifications adaptées à chaque partie.

Pour ajouter à la complexité, remarquons ensuite que certains corps de législation fonctionnent déjà, à eux seuls, comme des emboîtements de qualifications gigognes. Le Digital Services Act (DSA) est exemplaire à cet égard¹⁸. Un grand réseau social y sera qualifié cumulativement de fournisseur de service intermédiaire, de fournisseur de service d'hébergement, de plateforme en ligne et de très grande plateforme en ligne.

Relevons encore que la plupart des qualifications juridiques susceptibles d'être endossées par les plateformes n'ont pas été pensées spécifiquement pour elles, ni même pour l'univers numérique. M. Houtcieff rappelait ainsi que « les discours de haine ou autres fake news ne sont pas les produits des réseaux sociaux ; l'économie collaborative leur est antérieure »¹⁹. M. Pénard faisait quant à lui observer que la notion de « gatekeeper » a certes connu un regain d'intérêt au moment de l'adoption du Digital Markets Act, mais que ces acteurs systémiques dont se méfie le droit de la concurrence prospèrent également hors ligne depuis toujours²⁰.

5. Une proposition de cartographie - Que faut-il en conclure ? Tout simplement qu'il existe autant de classifications possibles des plateformes que de problèmes à résoudre ou de centres d'intérêt de

15 Règlement (UE) 2019/1150 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 promouvant l'équité et la transparence pour les entreprises utilisatrices de services d'intermédiation en ligne.

16 D. Houtcieff, art. préc., n° 14.

17 En ce sens : T. Pénard, « L'économie des plateformes », communication lors de la journée d'étude dont la présente publication est le fruit.

18 Au moment où nous écrivons, il s'agit toujours de la proposition de règlement relatif à un marché intérieur des services numériques (Législation sur les services numériques) et modifiant la directive 2000/31/CE, mais le texte sera bientôt connu dans sa version définitive.

19 D. Houtcieff, loc. cit.

20 T. Pénard, communication précitée.

l'observateur²¹. Il n'existe pas un seule, mais une multitude d'ordonnements envisageables. Une fois cette idée acceptée, l'apport d'une telle étude est nécessairement modeste : présenter l'une des cartographies possibles, en expliquant en quoi cette proposition subjective aurait un intérêt.

La proposition que nous formulons s'adosse à une distinction employée principalement en économie plutôt qu'en droit : celle qui oppose les biens et services rivaux à l'univers de la non-rivalité. Les biens et services rivaux sont ceux dont la disponibilité disparaît ou diminue lors de leur consommation par un agent. Une place de covoiturage, un appartement à louer, une cagette de légumes approchant de sa date de péremption, un créneau de livraison de repas relèvent de cette catégorie. À l'inverse, des pages d'encyclopédie, des publications sur un réseau social, des recettes de cuisine peuvent être consultées simultanément ou successivement sans aucune limite. Or, il nous semble que les plateformes ne remplissent pas tout à fait la même fonction lorsqu'elles fournissent des informations menant à des ressources physiques rares pour lesquelles leurs utilisateurs entrent en compétition (I), et lorsqu'elles proposent des informations « pures » exploitables sans concurrence (II). Les montages juridiques, les modèles d'affaires sont différents, de même que les risques suscités pour le reste de la société et, partant, les responsabilités encourues.

I – Les plateformes menant à des ressources rivales : le monde des biens et services

6. Lucratives ou non ? – Pour chacune des catégories d'intermédiation – celles qui mènent à des ressources rivales, et celles qui mènent exclusivement à de l'information –, nous nous demanderons de surcroît si l'analyse est modifiée selon que la plateforme est exploitée à titre lucratif (A) ou non (B). Envisageons le premier quadrant de cette cartographie.

A – Ressources rivales et plateformes à but lucratif : vrais et faux courtages

7. Illustrations – De très nombreuses plateformes relèvent de cette catégorie.

Certaines proposent de rapprocher les parties à un contrat de vente de bien, neuf ou d'occasion, sous forme d'offres à prix fixes ou d'enchères : c'est le cas de Vinted, d'eBay, ou encore de tous les services de « marketplaces ». Ce dernier terme désigne les espaces ouverts sur leur site internet par de grands opérateurs qui agissent par ailleurs comme vendeurs en leur propre nom (Amazon, la FNAC...) au profit de vendeurs tiers.

D'autres plateformes encore intéressent l'univers des biens, mais visent à la conclusion d'un contrat de location plutôt que de vente. Certaines sont conçues pour comparer les offres de professionnels (en matière hôtelière ou de transport aérien), tandis que d'autres donnent accès aux ressources ponctuellement mises à disposition par des particuliers (une partie de l'offre d'AirBnB, ou encore OuiCar pour la location automobile).

D'autres encore donnent accès à ce bien particulier qu'est l'argent : ce sont les plateformes de financement participatif, qu'il s'agisse de mécénat participatif (Kickstarter, Ulule), de prêt participatif (Hello merci, Lending club) ou d'investissement participatif (Sowefund).

21 V. ainsi le « millefeuille juridique » mis en évidence par A. Robin s'agissant des places de marché en ligne : « Les places de marché en ligne : du millefeuille à la mouvance des qualifications juridiques », JCP E, 2020, 1041.

Certaines plateformes relèvent plutôt de l'univers des services : covoiturage (Blablacar), transport en véhicule de tourisme avec chauffeur (Uber), accès à une force de travail pour de microtâches intellectuelles (Amazon Mechanical Turk)²².

Remarquons encore que certaines plateformes réalisent simultanément plusieurs intermédiations. Ainsi, Deliveroo et ses avatars mettent l'internaute affamé en relation tout à la fois avec un professionnel de la restauration et avec un travailleur pseudo-indépendant chargé de livrer le repas.

8. La qualification de courtage et ses limites – La doctrine française considère souvent l'intervention des plateformes numériques d'intermédiation comme relevant de la qualification de courtage²³. Et en effet, comme le rappelle M. Dissaux, « le courtier est un coureur contractuel. Il est un commerçant qui, à titre professionnel, rapproche des personnes désireuses de contracter ; un trait d'union entre les parties éventuelles à un contrat, se bornant néanmoins à les rapprocher pour les amener à contracter ensemble, le cas échéant »²⁴. Nous verrons ultérieurement que cette qualification ne va pas du tout de soi s'agissant des plateformes donnant uniquement accès à de l'information et non à des biens ou services, ce qui justifie la *summa divisio* de cette étude. En revanche, lorsqu'il s'agit de rapprocher des parties qui veulent s'acheter, se louer ou s'échanger des ressources rivales, le contrat de courtage constitue une excellente qualification par défaut. Par ailleurs, du point de vue des modèles économiques, il est facile à l'intermédiaire de se rémunérer en prélevant une commission sur le flux financier que le contrat de base va générer dans la plupart des hypothèses. Les intermédiaires purement informationnels évoluent souvent dans un univers de fausse « gratuité » qui appelle d'autres modèles d'affaires.

Dans l'univers des ressources rivales, le courtage constituera une qualification pertinente dans de nombreux cas... mais pas toujours. M. Nicolas Balat met en garde contre l'existence de « faux courtiers », dont le plus insigne représentant est la société Uber²⁵. Se présenter comme un simple intermédiaire constitue, pour cette plateforme, une situation idéale. D'abord, vis-à-vis des travailleurs dont elle mobilise la force, sans admettre qu'elle les place dans une relation de subordination, qui appelle une requalification en contrat de travail. Vis-à-vis des pouvoirs publics, ensuite, qui soumettent parfois l'activité de transporteur à certaines autorisations, auxquelles Uber prétendait échapper en tant que simple « service de la société de l'information ». Vis-à-vis des acteurs classiques du secteur, enfin, en l'espèce les sociétés de taxis, qui se trouvent injustement concurrencées par un acteur qui opère sans licence de transporteur, et sans supporter pleinement le coût de la protection sociale de ses troupes. Il existe ainsi des passagers clandestins du courtage. Encore faut-il réussir à les identifier.

9. À la recherche des « faux courtiers » - Les décisions rendues contre Uber, Take it easy ou Deliveroo à travers le monde ont modelé notre représentation mentale de ce qu'est une plateforme

22 Sur la qualification de courtage en matière de covoiturage : I. Bon-Garcin, « Covoiturage et cotransportage : la LOM ne règle pas tout ! », AJ contrat, 2020, 56.

23 V. not. N. Balat, « L'ubérisation et les faux-courtiers ou les plateformes numériques rattrapées par le droit des contrats », D., 2021, 646, et les réf. citées, qui rappelle la pertinence de la qualification dans certaines hypothèses mais met également en évidence ses limites. V. aussi S. Zinty, qui étudie les qualifications de courtage, de mandat et de contrat d'entreprise : « Droit commun des plateformes numériques. Cadre de la relation entre la plateforme et les usagers », n° 5 s., in Lexisnexus, J.-Cl. Contrats, Distribution. Comp. J. Klein, « Repenser le contrat à l'ère numérique », Revues des Juristes de Sciences Po n° 17, Juin 2019, 8 : « Cette tentation de rattacher la prestation fournie par les plateformes aux catégories juridiques existantes ne rend qu'imparfaitement compte de la spécificité de leur rôle, qui se manifeste par une emprise, souvent absolue, sur l'ensemble des relations contractuelles : les utilisateurs, seules « parties » à un contrat qui se noue entre eux, n'ont en réalité aucune influence sur son contenu: nul ne peut négocier le prix de son Uber, discuter les clauses de responsabilité imposées par Airbnb, etc. S'ils sont bien ceux qui consentent au contrat, les utilisateurs n'en sont pas les artisans : c'est un « tiers » au contrat qui en a la maîtrise ».

24 N. Dissaux, V° « Courtage » in Rép. commercial Dalloz, 2019, n° 2.

25 N. Balat, art. préc. L'auteur utilise l'expression « faux-courtiers » avec un tiret, dans un parallèle avec le roman d'André Gide, Les faux-monnayeurs.

dépasant son rôle d'intermédiaire. On est alors portés à imaginer que, dans les situations de faux courtage, l'une des communautés est soumise à un pouvoir hiérarchique fort, sa relation avec la plateforme ayant vocation à être requalifiée en contrat de travail. Or, il n'est pas certain que la situation soit aussi binaire, et que le prétendu intermédiaire quitte systématiquement les vêtements du courtier pour ceux de l'employeur. Pour mieux le comprendre, considérons successivement la situation du point de vue du pseudo-indépendant, puis du point de vue de la plateforme.

La situation est appréciée du point de vue du pseudo-indépendant dans l'arrêt Uber de la Chambre sociale de la Cour de cassation²⁶. Les chauffeurs qui affirment se trouver en situation de subordination doivent établir qu'ils « fournissent des prestations dans des conditions qui les placent dans un lien de subordination juridique permanente à l'égard du donneur d'ordre »²⁷. Le lien de subordination se caractérise à son tour « 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 »²⁸. Ce pouvoir hiérarchique se caractérisait, en l'espèce, par le contrôle exercé sur les tarifs des courses, les incitations fortes à se connecter suffisamment souvent et à accepter les missions, les conséquences négatives attachées au choix par le chauffeur d'un itinéraire différent de celui suggéré par l'application²⁹...

La situation est appréciée du point de vue de la plateforme dans l'arrêt Elite Taxi de la Cour de justice de l'Union européenne³⁰. La notion de courtage n'y figure pas, dans la mesure où il ne s'agit pas d'appliquer le droit commercial français, mais le droit de l'Union. Mais c'est bien une question connexe qui est posée. La Cour doit déterminer si Uber preste un « service de la société de l'information » ou si elle est une entreprise de transport, devant justifier à ce titre d'une licence auprès de la ville de Barcelone. Cela revient à se demander si l'entreprise californienne n'est, ainsi qu'elle l'affirme, qu'un simple intermédiaire. Or, « il apparaît notamment qu'Uber établit, au moyen de l'application éponyme, à tout le moins le prix maximum de la course, que cette société collecte ce prix auprès du client avant d'en reverser une partie au chauffeur non professionnel du véhicule, et qu'elle exerce un certain contrôle sur la qualité des véhicules et de leurs chauffeurs ainsi que sur le comportement de ces derniers, pouvant entraîner, le cas échéant, leur exclusion »³¹. La Cour de Luxembourg en conclut : « Ce service d'intermédiation doit donc être considéré comme faisant partie intégrante d'un service global dont l'élément principal est un service de transport »³². Uber n'est pas un simple intermédiaire. Comme l'écrit M. Dissaux, le rôle d'un intermédiaire « est de fournir une voie d'accès à un marché, mais il ne constitue pas en lui-même une part de ce marché »³³. Un véritable courtier surplombe et fluidifie le marché. Uber prend le contrôle du marché d'une main de fer, en modèle les contours.

10. Un pouvoir aux multiples visages - Les similitudes de motivation entre les décisions sont frappantes. Ce sont les mêmes comportements de la plateforme qui ont servi, d'une part à la qualifier d'employeuse ne disant pas son nom, d'autre part de transporteur occulte sans licence. De là à considérer qu'il existe une classification binaire, selon laquelle on serait soit courtier, soit

26 Cass. Soc., 4 mars 2020, n° 19-13.316 : D., 2020, 1136, obs. S. Vernac ; AJ contrat, 2020, 227, note T. Pasquier ; Rev. trav., 2020, 328, note L. Willocx ; Dr. social, 2020, 374, note P.-H. Antonmattei. Sur cette question, V. aussi B. Gomes, Le droit du travail à l'épreuve des plateformes numériques, thèse Paris-Nanterre, 2018.

27 Même arrêt, n° 7.

28 Même arrêt, n° 8.

29 Même arrêt, n° 11 s.

30 CJUE, 20 décembre 2017, C-434/15, Asociación Profesional Elite Taxi contre Uber Systems Spain SL : D., 2018, 934, note N. Balat ; D., 1413, obs. H. Kenfack ; AJDA, 2018, 329, obs. P. Bonneville et alii ; RTD. eur., 2018, 147, obs. L. Grard ; Rev. trav., 2018, 150, note B. Gomes.

31 Même arrêt, §39.

32 Même arrêt, §40.

33 N. Dissaux, art. préc. in Rép. Com. Dalloz, n° 17, adaptant une formule utilisée à propos des agents commerciaux par J.-M. Leloup, Le partage du marché par les réseaux de vente et les réseaux de distribution, in Dix ans de droit de l'entreprise, Paris, t. 7, 1978, coll. Bibl. droit entreprise, Litec, p. 933 s., spéc. p. 935

employeur, il y a un pas qu'il vaudrait mieux ne pas franchir. Les deux questions sont intellectuellement distinctes. Plus précisément, si la plateforme est en réalité l'employeur d'une des deux communautés dont elle prétend organiser la rencontre, alors il s'en déduit certainement qu'elle n'est pas un simple intermédiaire : c'est ce qui s'est produit au cas d'espèce et qui explique la confusion des analyses. Mais à l'inverse, elle peut dépasser largement le rôle de simple intermédiaire sans que le droit du travail constitue la réponse adéquate.

Imaginons ainsi que Blablacar ou AirBnB s'immiscent de plus en plus vivement dans le fonctionnement des marchés dont elles sont supposées fluidifier le fonctionnement. Le seul fait de vérifier qu'un conducteur est titulaire du permis de conduire ou d'un contrôle technique à jour avant de proposer un covoiturage ne constitue pas une telle immixtion ; non plus que la vérification qu'un appartement qu'on prétend louer à la nuitée existe véritablement et qu'il présente le minimum de confort le rendant habitable. C'est en effet depuis toujours l'office d'un courtier, y compris hors ligne, que de vérifier l'aptitude des parties, *prima facie*, à accomplir la prestation qu'elles proposent³⁴. Mais imaginons à présent que ces plateformes commencent à diriger les prix avec fermeté, ou qu'elles imposent des cahiers des charges extrêmement précis sur les caractéristiques de la prestation, sanctionnés par des pertes de visibilité ou des déréférencements. Elles iraient ainsi au-delà de l'office habituel du courtier, sans nécessairement devenir employeuses. Il existe une vaste palette d'interventions sur le marché, qui n'ont pas nécessairement pour effet de créer des relations de travail. Uber se trouvait face à des individus cherchant à vivre de leur relation avec la plateforme, qui se rendaient dans des lieux désignés et à l'heure dite pour assurer leur subsistance. Celui qui se rend une fois par mois d'Avignon à Marseille et veut simplement diminuer ses frais routiers en faisant monter à bord un autre passager n'est pas dans la même situation, quand bien même le « marché du covoiturage » se trouverait d'un coup dirigé avec une certaine brutalité.

On veut ainsi souligner que le pouvoir et les ambitions peuvent franchir les limites de l'intermédiation, de façon rampante ou éruptive, de bien des manières³⁵. Même dans l'affaire Uber, on relèvera que la décision française protège les intérêts des chauffeurs, la décision européenne redonne de l'importance aux pouvoirs publics et aux licences qu'ils imposent aux services de transport, mais aucun de ces arrêts n'avait pour objet de protéger les clients transportés. Or, ils peuvent également pâtir du contrôle exercé par la société sur le marché, et en particulier sur les prix.

Ainsi, le droit du travail ne sera pas toujours l'instrument à mobiliser, ou pas le seul, pour ramener les appétits à de justes proportions. Le « droit commun des plateformes » présenté en introduction apporte exclusivement des garanties s'agissant du rôle d'intermédiaire véritable, en prévenant les conflits d'intérêts et les manipulations occultes de résultats de recherche. Lorsque les limites de l'intermédiation sont franchies, ces règles ne sont pas suffisantes, et il faut alors mobiliser des régimes qui varient selon l'abus qu'on cherche à réfréner : droit des clauses abusives (y compris, le cas échéant, entre professionnels), violence économique dans la conclusion du contrat, rupture de relations commerciales établies, responsabilité civile délictuelle ou contractuelle, règles de droit de la concurrence ou droits sectoriels multiples. Par ailleurs, même hors du champ du droit du travail, il pourrait dans certains cas être utile de « syndiquer » les communautés dont on organise la rencontre, c'est-à-dire de leur offrir la possibilité de désigner des représentants dotés d'un certain pouvoir de négociation, afin de faire contrepoids à la puissance des plateformes.

11. Le courtage algorithmique, un courtage médiocre ? - Revenons aux situations dans lesquelles la plateforme se « contente » de revêtir les habits du courtier. En théorie, ce seul costume est déjà grand, trop grand peut-être pour certains intermédiaires en ligne. Comme le rappelle M. Dissaux, « Le courtier doit garantir l'existence du tiers contractant présenté : un minimum (...).

34 V. infra.

35 J. Sénéchal, « Le "courtage" des opérateurs de plateforme en ligne », AJ contrat, 2018, 8.

Il doit en outre vérifier que ce tiers soit apparemment en mesure d'exécuter le contrat »³⁶. Il ajoute que « le courtier est tenu de promouvoir l'efficacité juridique du contrat dont il favorise la conclusion (...) la conclusion d'un contrat n'est pas une fin en soi. Elle n'est jamais que le moyen d'organiser juridiquement une opération économique ou sociale. À cet égard, ne pas conclure ou mal conclure, c'est la même chose. Un intermédiaire ne peut donc favoriser la conclusion d'un contrat inefficace. Ce serait une contradiction dans les termes »³⁷.

Pourtant, l'intermédiaire en financement participatif Ulule précise qu'il ne contrôlera pas « la viabilité » ni « la faisabilité » des projets proposés³⁸ ; la plateforme booking.com avertit : « Nous ne faisons aucune promesse concernant les produits et services des Prestataires de service (hormis ce que nous indiquons expressément dans les présentes Conditions). Faire le(s) bon(s) choix(s) relève de votre entière responsabilité »³⁹ ; le spécialiste du vêtement d'occasion Vinted met en garde : la société « ne saurait être tenue pour responsable (...) de l'adéquation, l'exactitude, l'exhaustivité et/ou la licéité des Contenus »⁴⁰.

D'un point de vue économique, cette attitude n'est pas surprenante. Le « courtage algorithmique » n'est souvent rentable que parce qu'il permet une multitude de transactions de faible valeur. Une vérification même superficielle de la solidité apparente des propositions présentées, pour peu qu'elle requière une intervention humaine, générerait des coûts qui ne pourraient pas toujours être absorbés s'ils étaient intégrés dans la prestation d'intermédiation. Certaines plateformes entendent résoudre le problème en transformant des obligations qui pesaient initialement sur elles en assurance facturée à part aux acheteurs⁴¹. Faut-il alors accepter l'idée d'un courtage bas de gamme, assorti d'un régime juridique moins protecteur pour les parties rapprochées ?

La réflexion peut être alimentée par le cas de l'intermédiaire en financement participatif Leetchi, qui avait fait preuve de laxisme dans le choix d'un projet de cagnotte. Dans le cadre du mouvement des « gilets jaunes », Monsieur Dettinger, ancien boxeur professionnel, avait été filmé en train de porter des coups aux forces de l'ordre. Une caisse de soutien avait été lancée rapidement après son interpellation, recueillant rapidement plus de 145.000 euros⁴². Leetchi a eu beau prétendre, reconstruisant les faits après coup, qu'il s'était agi d'aider M. Dettinger à prendre en charge ses honoraires d'avocat, le TGI de Paris a retenu que « au moment de l'ouverture de la cagnotte, il ne peut être sérieusement contesté que la seule notoriété de M. Det. reposait sur le fait d'avoir commis des violences sur les forces de l'ordre et, plus précisément, d'avoir assené des coups de poings à un gendarme mobile et des coups de pieds à un autre gendarme à terre. La cagnotte en ligne a donc eu, initialement, pour but de soutenir un combat consistant en l'usage de la violence physique contre les forces de l'ordre (...) ». Pour cette raison, la collecte a été annulée comme contraire à l'ordre public. Il n'y a cependant eu aucune conséquence fâcheuse pour la plateforme, dont la responsabilité n'a pas été engagée - du moins pas dans cette décision - ni pour les bailleurs de fonds, remboursés en conséquence de l'annulation rétroactive du contrat. L'affaire nous paraît cependant illustrer un travers que l'on peut redouter, dans le monde de l'intermédiation en ligne : après les faux courtiers, les courtiers paresseux⁴³.

36 N. Dissaux, art. préc., n° 131. C'est pourquoi nous affirmons que si Uber avait été un courtier véritable, elle aurait pour autant pu et même du vérifier que les candidats chauffeurs étaient titulaires du permis de conduire, et que leur véhicule était à jour des obligations relatives au contrôle technique.

37 Ibid., n° 133 s.

38 Conditions générales du 3 septembre 2020, art. 3.2.

39 Conditions générales du 14 février 2022, art. A18, 5.

40 Conditions générales du 6 avril 2022, art. 10.3.

41 Ainsi la « protection acheteurs » de Vinted a-t-elle partiellement cet effet : <https://www.vinted.fr/help/342-la-protection-acheteurs-vinted>.

42 M. Rees, « Pourquoi la justice a annulé la cagnotte de soutien à l'ex-boxeur gilet jaune », article nextinpact.com du 7 janvier 2021.

43 En ce sens, K. Magnier-Merran, « La "plate-formologie" ou l'art de se dégager de l'essentiel. Aspects contractuels du crowdfunding », AJ contrat, 2017, 421.

Quittons à présent le monde de l'intermédiation lucrative de ressources rivales pour envisager, plus brièvement, les acteurs à but non lucratif : doivent-ils être considérés différemment ?

B – Ressources rivales et plateformes à but non lucratif : une catégorie introuvable ?

12. Les modes de rémunération atypiques – Les intermédiaires en ressources rivales opérant sans aucune recherche de gain ne sont pas si nombreux. La plateforme Couchsurfing a constitué, plusieurs années durant, un bon représentant de cette catégorie. Ce service permet à des voyageurs du monde entier d'être hébergés gratuitement, pour une courte durée. Les seules récompenses pour les hôtes sont le plaisir des rencontres et la perspective de bénéficier à leur tour d'un canapé accueillant un jour où ils seront loin de chez eux. La plateforme elle-même, et c'est ce qui nous intéresse ici, ne percevait aucune forme de rémunération entre 2004 et 2011, mais elle est devenue depuis lors une société à but lucratif⁴⁴. Un abonnement est désormais requis. Entre utilisateurs, la relation est toujours dépourvue de contrepartie, mais il faut donc à présent payer la plateforme.

Bien d'autres exemples existent, dans lesquels l'absence de flux monétaires entre les communautés intermédiées s'oppose à la mise en place du modèle d'affaires rencontré plus haut, consistant pour la plateforme à ponctionner une commission en profitant de ce que les paiements entre utilisateurs transitent par ses caisses. Il faut alors recourir à des modes de financement alternatifs tels que le don, la publicité contextuelle ou ciblée, le freemium ou l'abonnement⁴⁵. Donnons.org permet ainsi à ceux qui souhaitent se débarrasser d'un objet de rencontrer ceux qui aimeraient le récupérer gratuitement, et se rémunère par des appels aux dons des utilisateurs. Empruntemontoutou.com permet aux propriétaires de canidés (« les maîtres ») de les confier provisoirement à des promeneurs bénévoles (« les emprunteurs ») qui souhaitent « passe[r] des moments magiques avec un toutou (ou plusieurs !), juste par plaisir » et repose sur un modèle freemium⁴⁶. Qu'on ne s'y trompe pas : de telles intermédiations sont bien réalisées à titre onéreux. L'argent est plus long à trouver la poche de la plateforme, mais il y tombe quand même pour finir. Une telle situation n'est pas incompatible avec la qualification de courtage⁴⁷.

Helloasso, quant à elle, permet au monde associatif de solliciter le soutien financier du public. Il existe donc bien, ici, des flux monétaires auxquels l'intermédiaire aurait pu choisir de s'adosser. C'est davantage par philosophie qu'il opte pour un système de contributions volontaires. Un internaute sur deux offre un tel soutien à la plateforme, qui n'est pas organisée elle-même sous la forme d'une association, mais sous celle d'une société par actions simplifiée (SAS), commerciale par nature⁴⁸.

44 « Paradise lost : the rise and ruin of couchsurfing.com » : <https://www.inputmag.com/features/rise-and-ruin-of-couchsurfing>.

45 Le concept de freemium, contraction de « free » et de « premium », se définit ainsi : « « Un produit ou un service gratuit est fourni au consommateur dans l'objectif de renforcer son intérêt pour un produit ou un service payant : le consommateur doit payer s'il entend accéder au produit ou service soit de meilleure qualité soit dans son intégralité » (C. Zolynski, « La gratuité en questions », in La gratuité. Un concept aux frontières de l'économie et du droit, LGDJ, 2013, p. XIV).

46 <https://www.empruntemontoutou.com>. « (...) Vous pouvez ensuite choisir de devenir membre premium, afin de bénéficier d'une assurance vétérinaire, de la messagerie illimitée, de la ligne d'assistance vétérinaire 24h/24, de la validation d'identité et d'une assurance dommages pour votre domicile ».

47 En ce sens, D. Houtcieff, art. préc., n° 19, qui estime que le courtage peut faire l'objet de rémunérations indirectes, y compris par le simple affichage de publicités, sans perdre pour autant sa nature.

48 <https://www.helloasso.com/comment-ca-marche>.

Après que nous ayons sollicité sur les réseaux sociaux des exemples de plateformes intermédiant des ressources rivales sans poursuivre de but lucratif, plusieurs internautes ont proposé l'exemple de « La Ruche qui dit oui », qui permet aux consommateurs de se rapprocher de producteurs alimentaires en circuit court. Il s'agit pourtant d'une autre SAS et, contrairement à Helloasso, elle impose sa rémunération plutôt que de la proposer, sous la forme d'une très classique « commission de courtage »⁴⁹. La réponse des utilisateurs s'explique sans doute par l'affirmation, quelque peu trompeuse pour le profane, selon laquelle « l'accès au site et aux services sont fournis aux membres à titre gratuit »⁵⁰, ainsi que par l'appartenance supposée du service à la nébuleuse informelle de « l'économie collaborative »⁵¹.

La recherche d'un mode de financement par l'intermédiaire n'exclut pas la générosité de son projet. Mais le bénéfice permet la professionnalisation, tandis que le bénévolat peut condamner à l'amateurisme. C'est en tout cas l'impression qui ressort lorsque l'on étudie les intermédiaires en ressources rivales dont l'action est entièrement gratuite.

13. Les intermédiations véritablement gratuites – Les exemples de plateformes donnant accès à des ressources rivales, mais n'exigeant aucune rémunération directe ni indirecte sont rares, mais ils existent, à l'image de « Agro Bio Conso »⁵². Le point commun avec « La Ruche qui dit oui » est qu'il s'agit de mettre en relation des producteurs agricoles et des consommateurs en circuit court, en mêlant préoccupations environnementales, sanitaires et recherche de qualité gustative. La différence, c'est que l'intermédiation est gratuite aussi bien pour les producteurs que pour les consommateurs. La plateforme est gérée non par une société commerciale, mais par une association. Commander nécessite certes d'adhérer à cette association en versant une cotisation annuelle, ce qui participe indirectement à la prise en charge des frais d'exploitation du site, mais cela ne suffit pas à conférer à l'intermédiation réalisée un caractère onéreux.

Pourquoi ces intermédiations gratuites sont-elles aussi rares ? Les problèmes récemment rencontrés par Helloasso, dont on rappelle qu'elle n'est rémunérée que par des contributions volontaires, peuvent contribuer à répondre à cette question. Une cagnotte baptisée « Oasis One Lab » avait été lancée sur la plateforme, visant à l'acquisition d'un domaine dans le Lot où devait ensuite s'installer physiquement la communauté des participants. Il s'agissait en réalité d'une émanation du mouvement complotiste et sectaire One Nation⁵³. L'intermédiaire a finalement annoncé : « après analyse de notre équipe, nous avons pris la décision de suspendre la collecte du projet », tout en ajoutant : « notre réaction ne saurait cependant se substituer à l'État de droit, et à l'action des pouvoirs publics qui demeurent garants du respect de la loi. Afin que de telles décisions ne soient

49 Conditions générales d'utilisation du site internet laruchequiditoui destinées aux responsables de ruches et aux producteurs de septembre 2020 : art. 11, « rémunération du responsable de ruche » : « En contrepartie des prestations décrites aux articles « Construction et ouverture d'une Ruche » et « Animation d'une Ruche », le Responsable de Ruche perçoit une commission hors taxe de courtage égale à 8,35 % du montant hors taxe du chiffre d'affaires réalisé par les Producteurs auprès des Membres de sa Ruche, à l'occasion de chaque Vente » ; art. 16, « rémunération du producteur » : « La rémunération du Producteur est constituée du prix de vente des Produits effectivement remis aux Membres et dont la Vente n'a pas fait l'objet d'une rétractation, déduction faite de la commission due aux Responsables de Ruche et de la commission due à La Ruche qui dit Oui !, telles que prévues aux présentes, lesquelles lui seront facturées » ; art. 20, « rémunération de La Ruche qui dit Oui ! » : « En contrepartie de la fourniture des Services aux Producteurs, La Ruche qui dit Oui ! perçoit une commission hors taxes de courtage égale à 11,65 % du montant hors taxes du chiffre d'affaires réalisé par les Producteurs auprès des Membres de toute Ruche, à l'occasion de chaque Vente ».

50 Conditions générales d'utilisation du site internet laruchequiditoui destinées aux membres d'une ruche, septembre 2020, art. 9.1, « services gratuits ».

51 En ce sens : <https://nous.laruchequiditoui.fr/notre-metier/>. Sur les plateformes relevant de « l'économie collaborative » : V. Hatzopoulos, « Economie collaborative : vers un cadre de la régulation des plateformes ? », in Rép. de droit européen, Dalloz, oct. 2020.

52 www.agrobiocoonso.org.

53 L. Soullier, « Le mouvement complotiste One Nation renonce à s'installer dans un petit village du Lot », article lemonde.fr du 26 octobre 2021.

pas laissées à la seule responsabilité des plateformes comme HelloAsso, nous estimons qu'il est nécessaire que les autorités mettent en place des contrôles ad hoc sur l'activité de certains organismes, de surcroît lorsque l'administration permet la réduction fiscale au titre de l'intérêt général »⁵⁴. Entre les devoirs classiques attachés au courtage, qui interdisent à l'intermédiaire de se désintéresser du fond du projet qu'il présente, et l'excès qui consisterait à rejeter des propositions en apparence licites en se substituant au juge, il peut être bien difficile de naviguer. Certes, le secteur du financement participatif est plus propice que d'autres à faire surgir des situations complexes. Mais il est possible que l'intermédiation en ressources rivales soit globalement plus difficile à piloter que la mise en place d'un pur réservoir informationnel tels que ceux qui seront examinés dans la seconde partie. Lorsque des biens et des services sont échangés, bien des choses peuvent mal se passer. Le covoiturage peut tourner à l'agression ou à l'accident. Les locaux loués pour une nuit peuvent être abandonnés à l'état de ruine⁵⁵. Les vêtements d'occasion de grande marque peuvent se révéler contrefaits. Le paiement peut disparaître sans que la contrepartie promise ne connaisse jamais le moindre commencement d'exécution. Tous ces facteurs semblent susceptibles de pousser à la professionnalisation des plateformes et, corrélativement, à la marginalisation des intermédiations bénévoles.

« Agro Bio Conso » a répondu à ces difficultés en proposant une intermédiation minimaliste, qui laisse aux parties le soin de fixer leurs conditions, mais aussi d'exécuter toutes les obligations importantes du contrat de base, le paiement et la délivrance, en face à face dans les locaux des producteurs. Le site ne prétend finalement pas être davantage qu'un annuaire amélioré. Cette sobriété est à l'inverse du mouvement qui anime les courtiers lucratifs, perpétuellement tentés de déborder de leur rôle d'intermédiaire pour s'immiscer dans la formation et l'exécution des contrats entre communautés.

Au contraire, la plateforme présentée ici se rétracte jusqu'à occuper un espace inférieur à celui d'un courtier. D'ailleurs, le courtage est un acte de commerce par nature, qualification incompatible avec une intervention totalement désintéressée⁵⁶. Il faut donc considérer qu'il s'agit ici d'une intermédiation civile, dont la nature exacte reste à définir⁵⁷. Le caractère totalement altruiste de l'intervention pourrait justifier que la plateforme assume des obligations moins lourdes que celles d'un courtier. Cela serait de nature à encourager des initiatives socialement utiles.

Ainsi s'achève la présentation de la catégorie des plateformes donnant accès à des ressources rivales. Elle fut dominée par la figure du courtier, dont il a fallu toutefois s'éloigner face à l'excès – lorsque la plateforme dépasse ce rôle pour intervenir sur le fonctionnement du marché sous-jacent – ou à la tempérance – lorsque l'intervention désintéressée de l'intermédiaire se révèle incompatible avec la qualification d'acte de commerce par nature. Considérons à présent les plateformes donnant accès à des ressources informationnelles « pures ».

54 https://twitter.com/helloasso/status/1446133331641331713?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp%5Etweetembed%7Ctwtterm%5E1446133331641331713%7Ctwgr%5E%7Ctwcon%5Es1_c10&ref_url=https%3A%2F%2Ffrance3-regions.francetvinfo.fr%2Foccitanie%2Fflot%2Fcahors%2Fprojet-de-one-nation-dans-le-lot-la-cagnotte-en-ligne-pour-l-achat-d-un-domaine-a-ete-suspendue-2284141.html.

55 V. l'annonce par AirBnB d'une interdiction à effet mondial d'organiser des fêtes dans les locaux loués, le 20 août 2020 : <https://news.airbnb.com/airbnb-announces-global-party-ban/>.

56 Art. L. 110-1, 7° C. com. Une personne réalisant des actes de courtage de manière habituelle serait donc nécessairement commerçante, et l'activité serait par conséquent interdite à une association.

57 N. Dissaux, art. préc., n° 42 s., considère que le courtage est une variété de mandat. Il semble donc envisageable de voir dans l'intermédiation ici décrite une sous-espèce civile de mandat, qui pourrait être assortie d'un régime juridique différent de celui du courtage.

II – Les plateformes menant à des ressources non rivales: le monde de l'information

14. Lucratives ou non ? - Ici encore, tirer un trait entre les plateformes recherchant un gain (A) et celles dont l'intervention est désintéressée (B) amène à contempler des univers très différents. Mais cette fois-ci, nous n'aurons aucune difficulté à donner des exemples solides et notoires relevant de la deuxième catégorie.

Au préalable, relevons qu'il existe, s'agissant des plateformes informationnelles, une tendance à la métonymie plus puissante qu'ailleurs : évoquer « Marmiton » ou « Wikipédia », c'est désigner à la fois une *infrastructure* permettant le dépôt et la consultation de contenus (et donc une plateforme), mais aussi les *contenus* eux-mêmes.⁵⁸

A – Ressources non rivales et plateformes à but lucratif : l'exploitation des données personnelles

15. L'absence de contrat entre utilisateurs – Toutes les plateformes constituent des réservoirs d'informations, y compris celles qui ont été examinées précédemment. Mais lorsque les services donnent accès à des ressources rivales, l'information n'est qu'un chemin menant à une destination plus lointaine. Elle permet aux utilisateurs de trouver une contrepartie, et de réaliser ensuite leur projet de contrat translatif de propriété ou de prestation de services. Considérons à présent des réseaux sociaux (Twitter, Facebook...), un site centralisant des recettes de cuisine (Marmiton) ou permettant la mise en commun de code informatique (Github), un moteur de recherche (Google Search, Qwant...) : à présent, l'information n'est plus un moyen, mais une fin. Il s'agit encore de plateformes au sens de la définition de Nick Srnicek citée en introduction de cette étude : « une infrastructure numérique qui met en relation au moins deux groupes d'individus ». Toutefois, l'analyse juridique est ici très différente. Celui qui contemple une photo sur Instagram est intellectuellement « en relation » avec celui qui l'a postée, mais il n'y a entre eux aucune relation contractuelle existante, ni même en puissance. Or, l'intermédiation juridique au sens classique, qu'elle prenne ou non la forme du courtage, requiert un projet de contrat entre les parties rapprochées⁵⁹.

Dans le cas des plateformes donnant accès à des ressources rivales, la situation pouvait être représentée sous la forme d'une pyramide, dont la base serait formée du contrat passé entre deux utilisateurs, celui qui propose la ressource et celui qui la recherche, tandis que les côtés de la pyramide correspondraient à des contrats d'intermédiation, le plus souvent de courtage⁶⁰. Dans le

58 Il nous semble qu'à l'inverse, évoquer « Vinted » ou « Blablacar » fait plus clairement référence à la seule plateforme qu'aux propositions de contrats qu'elle recèle.

59 N. Dissaux définit le mandat, dont le courtage n'est selon lui qu'une variété particulière, de la façon suivante (n° 46) : « Il s'agit du contrat par lequel une personne, appelée mandant, donne le pouvoir à une autre, appelée mandataire, de participer à la procédure de conclusion d'un acte juridique en son nom et pour son compte. Son objet, en revanche, peut fort bien se limiter à faciliter cette conclusion. De sorte qu'au mandataire traditionnel investi du pouvoir de conclure un acte juridique, s'ajoute le mandataire d'entremise, simplement chargé de négocier un tel acte »

60 Dans le cas des « faux courtiers » tels qu'Uber, le concept même de plateforme est finalement à proscrire, puisque la société met en relation les clients avec elle-même puis fait appel à des employés. Uber conclut d'une part des contrats de prestation de service, d'autre part des contrats de travail, et il n'y a pas de contrat entre le chauffeur et le passager.

cas des plateformes informationnelles « pures », une myriade d'utilisateurs contracte avec la plateforme sans conclure aucune convention entre eux : le modèle est sphérique, ou radial.

Les conditions générales d'utilisation (CGU) prévoient dans quelles conditions un utilisateur peut déposer des contenus, ce qui suppose qu'il consente à la plateforme le droit de les représenter sur son service, en particulier s'il est éligible à la protection du droit d'auteur⁶¹. Cette cession de droits, la plupart du temps, n'est pas rémunérée, mais il existe des exceptions, bénéficiant par exemple aux utilisateurs proposant des contenus particulièrement consultés sur les réseaux sociaux⁶². La plateforme peut également tenter de poser, dans les CGU, des limites plus sévères à la liberté d'expression des utilisateurs que celles qui sont prévues par la loi applicable⁶³.

Les conditions générales devront, en sens inverse, définir comment les utilisateurs accèdent aux contenus produits par d'autres et éventuellement les partagent, les assortissent de commentaires ou de réactions plus ou moins imagées, qui constituent à leur tour une forme d'expression.

16. L'absence de financement par commission – Puisqu'aucun contrat n'est passé entre utilisateurs de ces réseaux, puisqu'ils n'échangent ni biens ni services, il n'existe corrélativement aucun flux monétaire dans lequel la plateforme n'aurait qu'à s'intercaler pour y prélever une commission, comme c'était le cas des services examinés en première partie. Par conséquent, une difficulté qui s'était présentée ponctuellement dans le monde des ressources rivales devient ici systématique. Les alternatives déjà évoquées sont alors disponibles, en particulier l'abonnement, le freemium ou le financement par la publicité. La plateforme Twitch d'Amazon, spécialisée dans le streaming de parties de jeux vidéo, peut être considérée comme un mélange de freemium et d'abonnement : on peut y accéder sans rien déboursier, mais le paiement de l'abonnement donne accès à des contenus supplémentaires, ou permet de soutenir financièrement les créateurs de son choix⁶⁴. GitHub, la plateforme d'hébergement et de partage de code informatique, repose également sur un modèle freemium⁶⁵.

Il est toutefois notoire que le modèle le plus courant dans le cadre des plateformes informationnelles, en particulier des réseaux sociaux, est le financement par de la publicité, et plus particulièrement de la publicité ciblée. Apparaît alors une seconde sphère, en plus de celle qui mettait la plateforme au centre de ses utilisateurs. Elle fait apparaître les relations contractuelles du service avec les annonceurs. Les deux sphères représentent les deux parties d'un marché biface. Les annonceurs ne contractent pas entre eux ni avec les utilisateurs : la plateforme n'est décidément pas un intermédiaire au sens juridique⁶⁶.

17. Difficultés en matière de données personnelles – S'il existe une poignée de plateformes ayant recours à la publicité ciblée en matière de ressources rivales, le modèle d'affaires « service pseudo-

61 Les moteurs de recherche échappent toutefois à cette logique, puisqu'ils indexent des contenus disponibles en ligne sans avoir préalablement contracté avec leurs auteurs.

62 Le « programme partenaire YouTube » en constitue l'exemple le plus connu : <https://support.google.com/youtube/answer/72857?hl=fr>.

63 V. toutefois l'art. 12.2 de la proposition de règlement relatif à un marché intérieur des services numériques (réd. Du 15 décembre 2020) : « Lorsqu'ils appliquent et font respecter les restrictions visées au paragraphe 1, les fournisseurs de services intermédiaires agissent de manière diligente, objective et proportionnée en tenant dûment compte des droits et des intérêts légitimes de toutes les parties concernées, et notamment des droits fondamentaux applicables des bénéficiaires du service, tels que consacrés dans la Charte ».

64 <https://www.twitch.tv/creatorcamp/fr-fr/get-rewarded/bits-and-subscriptions/>.

65 <https://github.com/pricing>.

66 Les utilisateurs peuvent finalement contracter avec un annonceur s'ils cliquent sur sa publicité et décident de lui acheter un bien ou un service, mais cela s'analysera comme une relation contractuelle nouvelle, qui n'apparaît pas comme le fruit d'un courtage réalisé par la plateforme. L'annonceur n'a en effet pas été choisi à la suite d'une recherche de l'utilisateur – qui n'était initialement là que pour utiliser le service gratuit et n'a découvert la publicité qu'incidence.

gratuit contre données personnelles » constitue donc l'option majoritaire s'agissant des plateformes informationnelles à but lucratif. Or, nous avons vu qu'il repose sur un ensemble contractuel complexe. Analyser les parties sans considérer le tout, c'est risquer l'erreur d'analyse. La société Google avait tenté d'en jouer. Elle avait affirmé que le droit de la consommation ne s'appliquait pas aux utilisateurs de ses services, puisqu'ils sont proposés à titre gratuit. Le TGI de Paris répondit, à juste titre : « *il résulte de ce qui précède que, si la société Google propose aux utilisateurs de la plate-forme litigieuse des services dépourvus de contrepartie monétaire, elle commercialise à titre onéreux auprès d'entreprises partenaires, publicitaires ou marchandes des données, à caractère personnel ou non, déposées gratuitement par l'utilisateur à l'occasion de son inscription ou de ses navigations et utilisations sur ce dispositif «Google+». Ainsi donc, un service sans paiement monétaire ne pouvant être pour autant considéré comme un service entièrement gratuit, la fourniture de données collectées gratuitement puis exploitées et valorisées par la société Google doit s'analyser en un « avantage » au sens de l'article 1107 du Code civil, qui constitue la contrepartie de celui qu'elle procure à l'utilisateur, de sorte que le contrat conclu avec la société Google est un contrat à titre onéreux et non un contrat à titre gratuit* »⁶⁷.

Comme l'a compris le tribunal, il existe une continuité économique, intellectuelle, mais aussi juridique entre l'accès au service sans bourse délier, la collecte de données, et l'exploitation des centres d'intérêt de l'utilisateur ainsi identifiés auprès d'annonceurs.

Admise en droit de la consommation, cette idée est en revanche rejetée en droit de la protection des données personnelles. Nous présenterons en quelques mots seulement une difficulté à laquelle nous avons déjà consacré bien d'autres études⁶⁸. Lorsqu'il s'agit de justifier un traitement de données à caractère personnel, le Règlement général sur la protection des données (RGPD) admet plusieurs fondements possibles, parmi lesquels « la nécessité du traitement pour l'exécution du contrat »⁶⁹. Le Comité européen de la protection des données, qui regroupe l'ensemble des autorités de protection des données des États membres de l'Union européenne, refuse pourtant que les traitements indispensables à la publicité ciblée soient menés sur cette base : (...) l'article 6, paragraphe 1, point b) ne saurait fournir une base juridique pour la publicité comportementale en ligne au simple motif que cette publicité finance indirectement la fourniture du service. Bien qu'un tel traitement puisse contribuer à la prestation d'un service, cela ne suffit pas en soi à établir qu'il est nécessaire à l'exécution du contrat en question (...) »⁷⁰. On peut trouver de lourds défauts au financement des services par la publicité ciblée, souhaiter leur encadrement ou même leur interdiction, et trouver le raisonnement du CEPD assez artificiel. La conséquence immédiate, c'est que les traitements relatifs à la publicité ciblée n'ont pas disparu, mais qu'ils sont adossés à un autre fondement de licéité du RGPD : le consentement individuel de chaque utilisateur. C'est le point de départ d'une course darwinienne aux présentations déloyales, aux interfaces trompeuses et aux cases précochées dont sortiront gagnants les internautes les plus vigilants et les plus sensibilisés à ces questions, qui profiteront du service sans exposer leurs données. Les autres ne seront protégés que lorsque les CNILs européennes auront obtenu gain de cause contre toutes les plateformes concernées au terme d'un combat qui durera des années, et il faudra alors changer de modèle de financement. Ainsi renvoie-t-on à de faux arbitrages individuels les décisions politiques que nous n'avons pas eu le courage de prendre collectivement.

67 TGI de Paris, jugement du 12 février 2019.

68 Not. « Service en ligne gratuit contre publicité ciblée : le modèle d'affaires aux pieds d'argile » in Mélanges Storck, Dalloz, 2021.

69 Art. 6, 1, b) du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données.

70 Lignes directrices 2/2019 sur le traitement des données à caractère personnel au titre de l'article 6, paragraphe 1, point b), du RGPD dans le cadre de la fourniture de services en ligne aux personnes concernées, version 2.0 du 8 octobre 2019.

18. Difficultés en matière de modération des contenus – Une autre difficulté majeure que doivent affronter les intermédiaires informationnels, c'est la modération des contenus illicites. Les plateformes menant à des ressources rivales sont susceptibles de le rencontrer, mais à titre secondaire : des objets nazis ont déjà été proposés à la vente sur eBay, et une remarque haineuse pour se nicher dans le commentaire laissé par un covoitureur sur son compagnon de route. La problématique devient centrale, en revanche, pour les services faisant de l'expression des internautes leur matière première principale, quel qu'en soit le médium. Le fait que la plateforme soit « intellectuellement » un intermédiaire produit alors des conséquences : puisqu'elle se contente de mettre en place une agora dont elle ne maîtrise pas pleinement l'emploi par les utilisateurs, elle jouit, dans le cadre de la directive e-commerce de 2000, du régime de responsabilité atténuée des hébergeurs⁷¹. Ces règles ont cependant semblé trop permissives à beaucoup d'États membres : après des initiatives solitaires, de l'Allemagne puis de la France notamment, l'Union européenne vient d'adopter un règlement dit « DSA » nettement plus exigeant⁷².

Quittons à présent l'univers de Twitch, YouTube, Twitter, Marmiton, Twitter, Google Search ou Github pour le monde très différent des plateformes informationnelles sans but lucratif.

B – Ressources non rivales et plateformes à but non lucratif : les communs informationnels

19. Les initiatives privées non lucratives – Wikipédia constitue certainement l'exemple le plus célèbre de bien commun numérique. Encore faut-il préciser de quoi on parle : en matière de plateformes informationnelles, nous avons mis en garde plus haut contre la métonymie qui consiste à mêler, sous une même appellation, l'infrastructure permettant le partage d'informations, et les contenus eux-mêmes. Appréhender Wikipédia en tant que *plateforme*, c'est évoquer non pas les articles qu'on y consulte, mais les matériels et logiciels qui permettent d'une part de contribuer à l'encyclopédie, d'autre part de la consulter – il y a donc bien rencontre de deux communautés. Cette infrastructure, dont les internautes oublient souvent l'existence et le coût, est prise en charge par la Wikimedia Foundation. Celle-ci est financée par des dons. Nous avons rencontré des plateformes donnant accès à des ressources rivales et faisant appel aux dons, mais elles étaient bien souvent organisées sous la forme de sociétés commerciales, aptes à réaliser puis à redistribuer des bénéfices aux porteurs d'actions ou de parts sociales. Un appel aux dons suffisamment efficace est une source d'enrichissement comme une autre. Dans les hypothèses évoquées ici, au contraire, des structures à but non lucratif se reposent sur le temps et l'argent de membres bénévoles, et ne font que les compléter éventuellement par des dons qui ne peuvent servir à rien d'autre qu'à couvrir leurs frais. En matière de cartographie, OpenStreetMap fonctionne d'une façon similaire, sous l'égide d'une fondation.

Ces richesses informationnelles gérées par des communautés dans l'intérêt collectif sont souvent qualifiées de « biens communs numériques ». À nouveau, une clarification est utile : il existe des communs numériques (ou informationnels) qui ne sont pas des plateformes, mais des contenus⁷³.

71 Art. 14 de la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, transposé à l'art. 6, I, 2 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

72 Sur l'ensemble de ces textes, V. notre étude « À la recherche du juste rôle des plateformes exploitant des réseaux sociaux dans la lutte contre la "haine en ligne". : Une comparaison des approches française, allemande et européenne » : <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-03650659>.

73 N. Mallet-Poujol, « Biens informationnels (approche juridique » in Dictionnaire des biens communs, dir. M. Cornu, F. Orsi et J. Rochfeld, PUF, 2ème éd., 2017 : « (...) le concept de biens informationnels a permis aux juristes de nommer une catégorie fourre-tout englobant, à la fois, l'informations et tous types de créations caractérisées par la compilation et/ou le traitement de l'information, voire les services d'information eux-mêmes ».

Ainsi, les logiciels libres relèvent à l'évidence des communs numériques, mais ils ne nous semblent pas constituer des « infrastructures » mettant en relation les communautés qui s'agrègent autour du code informatique. En un paradoxe qui n'est qu'apparent, des plateformes commerciales comme Github servent souvent de support à ces rencontres : l'outil est lucratif, mais il participe à la production d'un commun informationnel.

20. Les initiatives publiques – Faire se rencontrer des communautés ouvertes de producteurs et de consommateurs d'information, dans l'intérêt général, voilà un projet qui peut également prendre la forme d'un service public, opéré par l'État ou par des collectivités territoriales. « Hyper archives en ligne » (HAL) en constitue un exemple : cette plateforme a été créée par le CNRS pour qu'on y dépose et qu'on y consulte des travaux produits par les chercheurs français⁷⁴. Data.gouv.fr est une autre illustration, qui permet cette fois-ci le dépôt, la consultation et la réutilisation de jeux de données structurés : c'est la mission Etalab, placée sous l'autorité du Premier ministre, qui gère cette plateforme. Ces services constituent donc des « communs numériques » d'origine publique.

21. Des régimes de faveur ? - Ne reposant pas sur un financement par la publicité ciblée, au contraire des plateformes informationnelles à but lucratif, les plateformes relevant des communs numériques sont exemptées des difficultés de conformité au droit de la protection des données à caractère personnel qui ont été décrites précédemment.

En revanche, puisque la production de contenus par des tiers y occupe la même place prépondérante, elles sont exposées aux mêmes difficultés que les projets commerciaux en matière de modération de la liberté d'expression des utilisateurs. Surgit alors une difficile question : au moins pour les projets privés, faut-il faire preuve de davantage de mansuétude à leur égard, tenant compte ainsi de la faiblesse structurelle de moyens reposant sur le don et le bénévolat ?

Le principal projet de texte européen en la matière, le DSA, n'opère pas de distinction explicite entre les plateformes commerciales et les communs numériques⁷⁵. Le texte, comme bien d'autres avant lui, se contente de fixer des seuils : il déclenche des obligations particulièrement lourdes à la charge des « très grandes plateformes », définies comme celles « fournissant leurs services à un nombre mensuel moyen de bénéficiaires actifs du service au sein de l'Union égal ou supérieur à 45 millions ». De fait, cette approche exclusivement centrée sur la taille du service épargne souvent les services bénévoles, si l'on postule que leur amateurisme les cantonne généralement à de plus étroites proportions que les projets commerciaux. Mais il peut y avoir là une forme de prophétie autoréalisatrice : ces communs informationnels pourraient être encouragés à stagner sous les seuils, afin d'éviter d'avoir à assumer des obligations trop lourdes pour eux.

Par ailleurs, lorsqu'un succès exceptionnel est au rendez-vous, le voici frappé de la même façon qu'un géant à caractère lucratif. Ainsi Wikipedia a-t-elle vocation à compter au nombre de ces « très grandes plateformes ». Toutefois, dans la phase finale des négociations, fin avril 2022, la Wikimedia Foundation France se félicitait en ces termes : « Nous nous réjouissons qu'au cours des délibérations, les législateurs aient commencé à faire une distinction entre les règles créées et imposées par le fournisseur de services et les règles écrites et appliquées par les communautés d'éditeurs bénévoles »⁷⁶. Le texte final tiendra donc peut-être compte d'un modèle de modération des contenus particuliers, qui repose en grande partie sur des utilisateurs bénévoles élus par leurs pairs, appelés « administrateurs » et dotés d'importants pouvoirs sur les contenus⁷⁷.

74 <https://hal.archives-ouvertes.fr/>.

75 À la date où nous écrivons, le vote final sur le texte n'a pas encore eu lieu, et la version consultable sur eur-lex reste celle du 15 décembre 2020.

76 <https://www.wikimedia.fr/dsa-nous-avons-un-accord/>.

77 <https://fr.wikipedia.org/wiki/Wikip%C3%A9dia:Administrateur>.

22. Gérer durablement les communs – Plus fondamentalement, les communs informationnels doivent affronter deux difficultés majeures : s’assurer que le réservoir de contenus soit régulièrement alimenté ; en assurer une gestion pérenne.

Première difficulté majeure : pour que le réservoir de contenus soit correctement alimenté, il est nécessaire d’agréger une communauté de contributeurs sur le long terme. Laissons de côté les questions extra-juridiques, comme les rétributions – rétributions symboliques, gratifications morales... – qui peuvent assurer la rétribution des auteurs de contenus. D’un point de vue juridique, la difficulté consiste à s’assurer que, dès l’instant du dépôt, les créateurs relâchent leurs éventuels droits de propriété intellectuelle afin de permettre un usage suffisamment libre par la communauté. Ces fonctions sont assurées par des licences spécifiques, à l’instar des Creative Commons imaginées Lawrence Lessig et Aaron Swartz⁷⁸. Les licences Etalab répondent aux mêmes préoccupations, cette fois-ci en matière de réutilisation des jeux de données⁷⁹. On peut considérer que ces licences font partie intégrante de la plateforme : elles comptent parmi les « infrastructures », considérées au sens large, qui permettent à l’intermédiation entre communautés de fonctionner en matière de communs numériques.

Deuxième difficulté majeure : comme l’avaient montré les célèbres travaux d’Elinor Ostrom en matière de ressources matérielles, le grand défi des communs est celui de la gouvernance. Cette affirmation reste exacte s’agissant des communs numériques. Une fois le réservoir de contenus constitué, encore faut-il en assurer un pilotage durable. Au-delà des seules obligations légales obligeant à retirer les contenus illicites, il est nécessaire d’orienter les efforts des multiples participants dans certaines directions ; de promouvoir certaines méthodes, certains sujets ou certains objectifs ; de régler les conflits entre participants. Lorsque les communs sont pilotés par une entité publique, les processus de décision dérivent de l’État et de son administration. Le secteur privé fonctionne nécessairement différemment. L’infrastructure « matérielle » de Wikipedia est gouvernée par la Wikimedia Foundation, selon les règles qui régissent les structures associatives de ce type aux États-Unis, et ailleurs dans le monde s’agissant des différentes émanations locales, à l’instar de Wikimedia France. La partie « sémantique », bien plus foisonnante, fait l’objet d’une gouvernance beaucoup plus déconcentrée, qui part des utilisateurs et se veut démocratique⁸⁰.

**

*

Sans prétendre à l’exhaustivité, ainsi avons-nous proposé quelques regroupements cohérents de plateformes, qui aideront le juriste à accueillir le foisonnement et la diversité, sans pour autant se condamner à la perplexité et à l’impuissance.

78 <https://creativecommons.org>. Sur cette question, V. not. M. Clément-Fontaine, *L’œuvre libre*, préf. M. Vivant, Larcier, 2014.

79 <https://www.etalab.gouv.fr/licence-ouverte-open-licence/>.

80 https://fr.wikipedia.org/wiki/Wikip%C3%A9dia:Prise_de_d%C3%A9cision.