

OnlyFans et relations de travail

Salomé Lannier, Enola Molinier

Ici, je voulais réfléchir à la catégorisation juridique des relations entre créateurs et créatrices de contenu et la plateforme qui les héberge, depuis le droit du travail. Je prends l'exemple de OnlyFans. Cette contribution a fait l'objet d'un travail commun avec une amie juriste, Enola Molinier, qui a travaillé sur les relations de travail dans le secteur de la pornographie. Elle aurait été à même d'évoquer les différents contrats de travail utilisés dans ce secteur et leur applicabilité ou non à OnlyFans. Pour ma part, je me contenterai d'étudier la possible applicabilité de la jurisprudence Uber aux relations entre créatrices de contenu et OnlyFans.

Quelques éléments de contexte d'abord. La plateforme OnlyFans ouvre en 2016 et connaît un développement accéléré depuis le début de la pandémie. Le site offre une plateforme de vente pour des créatrices de contenu virtuel. Les consommatrices peuvent souscrire à des abonnements payants, acheter du contenu à l'unité, ou passer commande pour du contenu personnalisé. Iels peuvent aussi payer des pourboires. Si le site ne s'affiche pas comme pornographique, il n'en demeure pas moins qu'une grande partie de son contenu relève de cette catégorie. En effet, la nudité et la sexualité ne sont pas censurées de la plateforme.

Je vais donc aborder la jurisprudence Uber afin de vérifier si les critères de la Cour de Cassation permettent de qualifier la relation des créatrices avec OnlyFans en salariat.

En France, les relations de travail sont binaires, entre travail salarié et travail indépendant. Les créatrices de contenu sur OnlyFans peuvent être considérées comme des entrepreneuses recourant à une prestation de service ou comme salarié.e.s de la plateforme, pour laquelle iels créent du contenu, la font vivre, et lui permettent d'obtenir des profits.

En pratique, OnlyFans se garde bien de considérer ses créatrices comme salarié.e.s. La relation contractuelle avec les consommatrices n'inclut pas OnlyFans comme partie au contrat. Au sein de l'UE, le site indique qu'est applicable le Règlement (UE) 2019/1150 promouvant l'équité et la transparence pour les entreprises utilisatrices de services d'intermédiation en ligne. Ce règlement ne s'applique qu'aux « utilisatrices d'entreprise », c'est-à-dire, à des travailleurs et travailleuses indépendants.

Cependant, le juge n'est pas lié par la qualification du contrat. La chambre sociale a déjà requalifié ces contrats pour d'autres plateformes, Take it Easy et Uber. Mais que cela soit en matière prud'homale, sociale ou criminelle, la requalification n'est pas automatique, et dépend des éléments de fait. Cela a été rappelé par la chambre sociale le 13 avril dernier. L'arrêt requiert que les juges utilisent explicitement les critères énumérés dans l'arrêt Uber, établis par jurisprudence depuis 1996. Voyons leur possible application à OnlyFans.

Nous avons en premier lieu les critères classiques de la subordination. Le premier critère, le pouvoir de donner des ordres, se matérialisait dans l'arrêt Uber par l'imposition d'un itinéraire. Ici, rien de tel : les créatrices sont libres de gérer leur contenu. Et pourtant. OnlyFans détaille le type de contenu acceptable ou non. Bien que le site ne se désigne pas comme partie à la relation entre créatrice et consommatrice, les conditions d'utilisation ordonnent la réalisation du service proposé. Ce critère d'ordre est délicat en matière pornographique : il s'agit d'ordonner à une personne de réaliser un acte sexuel. On se rapproche donc dangereusement du domaine pénal. Aussi, le blog d'OnlyFans recèle d'un grand nombre de directives, ou plutôt de conseils, pour réussir sa « carrière » sur la plateforme.

Le deuxième critère repose sur le pouvoir de contrôle, matérialisé par la géolocalisation des chauffeurs dans l'arrêt Uber. Ici, le contrôle effectué par la plateforme est plus subtil : il s'agira de contrôler le contenu hébergé. Mais ce contrôle peut aussi se matérialiser dans la mise en avant, ou non, dans l'onglet suggestion, de certains comptes, selon leur conformité avec les directives mentionnées.

Le troisième critère, le pouvoir de sanction, enfin. L'arrêt Uber mentionne la déconnexion temporaire, la correction tarifaire, la suspension de compte et la perte définitive de compte. Ces éléments se retrouvent peu ou prou pour OnlyFans, en cas de non-respect des CGU : la suppression de contenu, la rétention de revenus, la suspension ou suppression du compte. Le site se permet aussi de ponctionner sur les revenus des créatrices en cas de réclamation de remboursement du consommateur. Ce n'est pas le ou la créatrice qui va gérer ces réclamations.

Mais ces critères ne suffisent pas à requalifier la relation entre OnlyFans et ses créatrices. En définitive, ce sont des éléments qu'on retrouve sur la plupart des plateformes et réseaux sociaux, même gratuits. Dans un deuxième temps, la cour recourt à la notion d'intégration au sein d'un service organisé, afin de déterminer la fictivité de l'indépendance du travailleur. Trois critères sont principalement avancés.

Tout d'abord, les chauffeurs Uber ne constituent aucune clientèle propre et sont même interdits d'exercer en dehors de la plateforme. Au contraire, sur OnlyFans, les créatrices apportent leur propre clientèle, sachant que le site n'offre pas d'outil de recherche. Le site permet d'ailleurs de relier son compte à d'autres réseaux sociaux. Et il est très courant que ces personnes multiplient les plateformes utilisées pour offrir différentes prestations selon la spécialisation des plateformes ou pour diversifier la clientèle.

Ensuite, les chauffeurs Uber ne fixent pas librement leurs tarifs. Au contraire, sur OnlyFans, les créatrices déterminent le montant des prestations. Mais iels ne fixent pas la commission payée au site, de 20%, ni les conditions pour transférer cet argent vers leurs propres comptes bancaires.

Enfin, les chauffeurs Uber ne fixent pas les conditions d'exécution de leur prestation de service. Sur OnlyFans, les créatrices déterminent quels contenus iels offriront, à quel rythme, etc. Cependant, iels sont évidemment limité.e.s par les « *affordances* » du site : c'est-à-dire, par les possibilités techniques de la plateforme. De plus, le site définit les types de contenus autorisés, et l'affichage du contenu dans le *feed* du consommateurice dépend du paramétrage de l'algorithme du site.

Cette analyse se révèle donc en demi-teinte. Des éléments en faveur de la subordination pourraient être avancés. Mais il s'agit, principalement, de deux types de subordination. Une subordination technique, dépendante du paramétrage du site ; et une subordination morale, par laquelle le site définit le type de contenu autorisé et monétisable. Sachant que les juridictions sont encore frileuses pour requalifier les relations entre travailleurs et plateformes, il me semble peu probable de voir cette jurisprudence s'appliquer à OnlyFans.

Pourtant, cette qualification est d'intérêt majeur car la plateforme a un pouvoir relativement important sur le travail des créateurs et créatrices. A titre d'exemple, durant la pandémie, une plateforme similaire a fermé, sans verser aux créateurs et créatrices les fonds présents sur leurs comptes. Fin 2021, OnlyFans décide, unilatéralement, de bannir le contenu pornographique. Si la relation était qualifiée de contrat de travail, cela pourrait être considéré comme la modification d'un élément essentiel du contrat. Le porn suppose de développer certaines compétences : la personne ne peut plus travailler. Suite à une levée de bouclier des créateurs et créatrices, la plateforme est revenue sur sa décision, mais se pose la question de la pérennité et de l'indépendance de leur travail face au contrôle des plateformes. Si l'usage de la plateforme est à ce jour caractérisé comme une simple prestation de service, le poids de la plateforme dans leur survie économique de ces personnes pose la question de leur protection juridique. Sachant que le droit du travail refuse de prendre en considération la subordination économique. Ce sont des questions qui se posent déjà dans le monde anglophone concernant la relation entre OnlyFans et ses créatrices. Avant OnlyFans, la régulation de l'industrie érotique était déjà principalement discutée par des universitaires anglophones. Sachant qu'un rapport du Sénat vient d'être publié sur le sujet, il serait peut-être temps pour les universitaires français de s'y pencher, au-delà de l'aspect pénal et de protection des mineur.e.s.