

Séminaire Expert consacré à l'évolution du droit et des politiques de formation

Octobre 2010

Cycle 2010 – 2011

La mise en œuvre opérationnelle de la réforme des OPCA : dernière ligne droite

Contact :

Muriel LARUE
Directrice
muriel.larue@circeconsultants.com

Sommaire

INTRODUCTION 5

Fiche 1. Le décret du 22 septembre 2010 relatif aux organismes collecteurs paritaires agréés de la formation continue.....5

I- OPCA : S’ORGANISER FACE AUX NOUVELLES MISSIONS 31

Fiche 2. L’élargissement des missions des OPCA et le droit de la concurrence31

Fiche 3. L’élargissement des missions des OPCA en matière de qualité de l’offre de formation.....37

Fiche 4. L’OPCA et les demandeurs d’emploi.....43

II- LE FINANCEMENT DES OPCA 49

Fiche 5. Les cotisations conventionnelles pour le financement de la formation professionnelle.....49

Fiche 6. Les Conventions d’Objectifs et de Moyens.....55

Fiche 7. Le plan comptable : état des débats.....67

II- LE PROCESSUS DE REGROUPEMENT DES OPCA..... 75

Fiche 8. La renégociation des accords créant des OPCA.....75

Fiche 9. Le développement de l’interbranche.....79

Fiche 10. Le sort des contrats de travail dans le regroupement des OPCA.....83

IV- LES MECANISMES DE CONTROLES..... 87

Fiche 11. Le contrôle des organismes collecteurs.....87

INTRODUCTION

Fiche 1. Le décret du 22 septembre 2010 relatif aux organismes collecteurs paritaires agréés de la formation continue



Evolution du cadre réglementaire de fonctionnement des OPCA suite au décret n° 2010-1116 du 22 septembre 2010

Près de dix mois ont été nécessaires à la rédaction du décret du 22 septembre 2010 : travail ardu pour les rédacteurs, il le sera à coup sûr pour le lecteur.

Le document ci-joint s'efforce de décrypter les nouvelles dispositions réglementaires pour faciliter leur appropriation par les acteurs concernés.

Dans cette optique, il présente :

- dans la colonne de gauche le texte issu du nouveau décret, indiquant en caractères soulignés les modifications portées au texte antérieur,
- dans la colonne de droite, les décryptages et commentaires permettant d'évaluer la portée des modifications.

Evolution du cadre réglementaire de fonctionnement des OPCA	
<p style="text-align: center;">Article 1^{er}</p> <p>Article R6332-4 L'agrément des organismes collecteurs paritaires est subordonné à l'existence d'un accord conclu à cette fin entre les organisations d'employeurs et de salariés représentatives dans le champ d'application de l'accord. Cet accord détermine le champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel de l'organisme collecteur.</p> <p><u>Le conseil d'administration de l'organisme collecteur paritaire agréé est composé d'un nombre égal de représentants des employeurs et des salariés désignés par les organisations signataires.</u></p>	<p>CODIFICATION</p> <p>La disposition relative à la composition du CA de l'OPCA, précédemment codifiée à l'article R 6332-48 (abrogé) est désormais codifiée à l'article R6332-4.</p>
<p style="text-align: center;">Article 2</p> <p>Article R6332-5 Dans le champ d'application des accords mentionnés à l'article <u>R. 6332-4</u>, les agréments au titre de la <u>collecte des contributions mentionnées aux 1°, 2°, 3° et 4° de l'article L 6332-7</u> ne sont accordés qu'à un même organisme collecteur paritaire <u>pour une ou plusieurs de ces catégories.</u></p>	<p>DISTRIBUTION DES AGREMENTS « PLAN » ET « PROFESSIONNALISATION »</p> <p>En lien avec le nouvel article L 6332-7 qui définit les activités agréées, les agréments ne sont accordés qu'à un même OPCA, pour une ou plusieurs activités suivantes :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Pour les contributions dues au titre du plan de formation des employeurs occupant moins de dix salariés ; 2. Pour les contributions dues au titre du plan de formation des employeurs occupant de dix à moins de cinquante salariés ; 3. Pour les contributions dues au titre du plan de formation des employeurs occupant cinquante salariés et plus ; 4. Pour les contributions dues au titre de la professionnalisation ; <p>D'autre part, est abrogée la disposition qui prévoyait : « un agrément de portée régionale ou interrégionale n'est accordé qu'à un seul organisme collecteur paritaire par région. Dans ce cas, le champ d'activité de ce dernier est interprofessionnel ».</p>

<p style="text-align: center;">Article 3</p> <p>Article R6332-6 L'agrément au titre de la collecte de la contribution au financement du congé individuel de formation <u>prévue au 5° de l'article L 6332-7</u> n'est accordé qu'à un organisme non agréé au titre de l'article <u>R. 6332-5</u> et à compétence interprofessionnelle et régionale. Il peut être dérogé à cette règle lorsque l'organisme ne relève pas du champ d'application d'accords relatifs à la formation professionnelle continue conclus au niveau interprofessionnel, ou lorsqu'il relève d'un secteur faisant l'objet de dispositions législatives particulières relatives au financement du congé individuel de formation.</p>	<p>AGREMENT OPACIF</p> <p>En lien avec le nouvel article L 6332-7 qui définit les activités agréées, cette modification est sans incidence sur la disposition antérieure.</p>
<p style="text-align: center;">Article 4</p> <p>Article R.6332-7 Lorsqu'un organisme bénéficie d'un agrément multiple, la gestion de chacune des contributions fait l'objet d'un suivi comptable distinct. <u>La répartition des dépenses mentionnées aux articles R 6332-36 et R 6332-37 de l'organisme collecteur paritaire s'effectue au prorata des collectes effectuées par l'organisme au titre de chaque contribution résultant de l'agrément.</u> <u>Cette répartition peut toutefois faire l'objet d'une modulation déterminée par la convention d'objectifs et de moyens mentionnée au dernier alinéa de l'article L 6332-1-1.</u></p>	<p>REPARTITION DES FRAIS D'INFORMATION, DE GESTION ET DE MISSION</p> <p>Les frais de fonctionnement de l'OPCA et de l'OPACIF, définis aux articles R 6332-36 et R 6332-37, doivent être répartis au prorata des collectes effectuées au titre de chaque contribution (Plan de formation/professionnalisation/CIF). Cette répartition peut toutefois faire l'objet d'une modulation déterminée par la COM (Voir ci-après).</p>
<p style="text-align: center;">Article 5</p> <p>Art. R. 6332-8. <u>Pour l'appréciation des conditions auxquelles l'article L. 6332-1 subordonne l'agrément des organismes collecteurs paritaires habilités à recevoir les contributions des employeurs, il est tenu compte notamment de la capacité financière et des performances de gestion, de l'estimation de la collecte, de la mise en œuvre d'une comptabilité analytique, de l'estimation des frais d'information et de gestion, de la cohérence du champ d'intervention professionnel, de la capacité à assurer une représentation au niveau territorial, de l'aptitude à assurer des services de proximité à destination des très petites, petites et moyennes entreprises et du respect des règles de publicité conformément aux dispositions de l'article R. 6332-23.</u></p>	<p>CRITERES D'AGREMENT OPCA</p> <p>La demande d'agrément est appréciée au regard de :</p> <ul style="list-style-type: none"> - la capacité financière et des performances de gestion, - l'estimation de la collecte, - la mise en œuvre d'une comptabilité analytique, - l'estimation des frais d'information et de gestion, - la cohérence du champ d'intervention professionnel, - la capacité à assurer une représentation au niveau territorial, - l'aptitude à assurer des services de proximité à destination des très petites, petites et moyennes entreprises - du respect des règles de publicité.

<p style="text-align: center;">Article 6</p> <p>Article R6332-9 L'agrément des organismes collecteurs paritaires <u>au titre du plan de formation des entreprises et des formations organisées dans le cadre du droit individuel à la formation, des périodes et des contrats de professionnalisation</u> n'est accordé que lorsque le montant estimé des collectes annuelles réalisées au titre du plan de formation des entreprises et des formations organisées dans le cadre du droit individuel à la formation, des périodes et des contrats de professionnalisation est supérieur à <u>cent millions d'euros</u>.</p>	<p>SEUIL DE COLLECTE REQUIS POUR L'AGREMENT</p> <p>Le seuil de collecte minimal requis pour l'agrément d'un OPCA est désormais fixé à 100 millions d'euro au lieu de 15. Ce seuil ne concerne pas les OPACIF (AGECIF et FONGECIF)</p>
<p style="text-align: center;">Article 7</p> <p>L'article R 6332-10 est abrogé.</p>	<p>ABROGATION DE LA DEROGATION AU SEUIL DE COLLECTE</p> <p>Suppression de la dérogation relative au seuil de collecte, précédemment accordée à certains OPCA à compétence nationale, notamment des secteurs de l'artisanat, de l'agriculture ou des professions libérales ;</p>
<p style="text-align: center;">Article 8</p> <p>Article R6332-11 Les conventions <u>de collecte</u> prévues au premier alinéa de l'article <u>L. 6332-2</u> sont conclues après avis du Conseil national de la formation professionnelle tout au long de la vie. Conformément aux dispositions des articles <u>L. 6331-3</u> et <u>R. 6331-2</u>, les versements réalisés dans le cadre des conventions conclues en application du deuxième alinéa de l'article <u>L. 6332-2</u> par les employeurs occupant moins de dix salariés ne sont pas libératoires au titre de la contribution instituée par l'article <u>L. 6331-3</u>.</p>	<p>PRECISION REDACTIONNELLE</p> <p>Les conventions <u>de collecte</u> déléguées par un OPCA (et non les « conventions de formation » comme précédemment), notamment aux chambres consulaires, requièrent un avis préalable du CNFPTLV.</p>

<p style="text-align: center;">Article 9</p> <p>Article R6332-16 L'acte de constitution d'un organisme collecteur paritaire détermine son champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel ainsi que les conditions de sa gestion. Il fixe notamment : 1° La composition et l'étendue des pouvoirs du conseil d'administration paritaire ; 2° Les règles de détermination des actions donnant lieu à intervention de l'organisme et de répartition des ressources entre ces interventions. Sous réserve des dispositions des articles <u>L. 6332-3</u>, <u>L.6332-3-1</u> et <u>L. 6332-4</u>, l'acte de constitution peut prévoir à cet effet l'existence de sections professionnelles. Les fonds perçus auprès de l'ensemble des entreprises par l'organisme collecteur paritaire sont toutefois mutualisés avant la clôture de l'exercice comptable qui suit les versements et, au plus tard, avant le <u>31 octobre</u> de chaque année ; 3° Le mode de désignation des organes chargés de la préparation des mesures énumérées au présent article et de l'exécution des décisions de gestion de l'organisme.</p>	<p style="text-align: center;">DATE DE MUTUALISATION DES FONDS</p> <p>La mutualisation des fonds collectés par l'OPCA peut être réalisée au sein de sections paritaire professionnelle. Cette disposition qui préexistait prend une importance particulière dans la perspective du regroupement des OPCA, sur un mode interbranche ou intersectoriel.</p> <p>Désormais, la mutualisation au niveau du CA de l'OPCA devra intervenir de manière plus précoce : la date à laquelle les fonds gérés dans le cadre de sections professionnelles doivent être mutualisés à l'échelon de l'OPCA (en intersectoriel), est ramenée du 31 décembre au 31 octobre de l'année.</p> <p>Attention : cette règle ne s'applique pas aux financement « plan de formation » des entreprises de moins de 50 salariés, organisée au sein de la section « entreprises de moins de 10 salariés » et de la section « entreprises de 10 à moins de 50 salariés », pour lesquelles l'article L.6332-3-1 précise que les fonds sont mutualisés dès réception (interdiction de créer des sections professionnelles)</p>
<p style="text-align: center;">Article 10</p> <p>Article R6332-17 Les organismes collecteurs paritaires agréés peuvent conclure avec une ou plusieurs personnes morales, relevant des organisations d'employeurs signataires de l'accord mentionné à l'article <u>R. 6332-4</u>, des conventions dont l'objet est de permettre à ces personnes de mettre en œuvre, sous la responsabilité et le contrôle du conseil d'administration paritaire, tout ou partie des décisions de gestion des organismes. Ces personnes morales, ainsi que celles mentionnées à l'article <u>L. 6332-2</u>, transmettent chaque année au conseil d'administration de l'organisme collecteur paritaire agréé avec lequel elles ont conclu une telle convention <u>ainsi qu'au ministre chargé de la formation professionnelle et au conseil d'administration du fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels</u>, un rapport retraçant, selon des modalités définies par ce conseil, l'exécution des missions qui leur ont été confiées <u>ainsi que les frais de gestion, d'information et de mission afférents à celles-ci</u>. Cette transmission est faite avant le 30 avril.</p>	<p style="text-align: center;">RENFORCEMENT DU SUIVI DES CONVENTIONS DE DELEGATION</p> <p>Le suivi des conventions de délégation conclues par les OPCA avec des personnes morales tierces est renforcé. Désormais, le rapport retraçant l'exécution des missions :</p> <ul style="list-style-type: none"> - précise les frais de gestion, d'information et de mission - est adressé, en plus du CA de l'OPCA, à l'Administration et au FPSPP. <p>Ce renforcement du suivi de l'activité des OPCA par le FPSPP est expressément prévu par l'ANI du 5 octobre 2009 dont l'article 55 précise :</p> <p><i>« Art.55. La transparence des activités des OPCA et des OPACIF compétents dans le champ du présent accord doit être renforcée par les dispositions suivantes :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>à partir de critères d'évaluation fixés par le CPNFP, les OPCA font chaque année le bilan financier, quantitatif et qualitatif de leurs activités qu'ils transmettent, après approbation de leur conseil d'administration au Fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels.</i> <p><i>Ces bilans comprennent des informations sur leur activité au niveau régional... »</i></p>

<p style="text-align: center;">Article 11</p> <p>Art. R. 6332-23. <u>Les organismes collecteurs paritaires agréés doivent créer un service dématérialisé qui publie au sein d'une rubrique dédiée et identifiable :</u> <u>« 1° La liste des priorités, des critères et des conditions de prise en charge des demandes présentées par les employeurs, des coûts de diagnostics visés au cinquième alinéa de l'article L. 6332-1-1 ainsi que les services proposés correspondant à l'emploi des sommes prévues au 3° du I et au II de l'article R. 6332-36 et au 5° de l'article R. 6332-37 ;</u> <u>« 2° La liste des organismes de formation bénéficiaires des fonds de l'organisme collecteur ainsi que le montant pour chacun des organismes ;</u> <u>« 3° Les comptes annuels des organismes collecteurs paritaires agréés et le rapport du commissaire aux comptes en application du 6° de l'article L. 6332-1, sans préjudice de l'application des dispositions de l'article L. 612-4 du code de commerce.</u></p> <p><u>« Cette rubrique est actualisée dans les quinze jours suivant la modification de l'une de ces informations. »</u></p>	<p style="text-align: center;">CREATION D'UN SERVICE DEMATERIALISE</p> <p>Les obligations de publicité des OPCA sont renforcées dans le sens d'une meilleure lisibilité par l'ensemble des acteurs (entreprises et organismes de formation au premier chef).</p> <p>Cette évolution ressort de la volonté des signataires de l'ANI du 5 octobre 2009, lequel précise à son article 55 :</p> <ul style="list-style-type: none"> - « dans un souci de meilleure information et de lisibilité, les règles de prise en charge des OPCA et OPACIF compétents dans le champ du présent accord doivent faire l'objet d'une publicité et d'une large communication selon des modalités adaptées (au-delà du site internet, publications de l'OPCA ou de l'OPACIF compétent dans le champ du présent accord, publications professionnelles,...). Ces modalités sont définies par accord de branche et par accord des organisations d'employeurs et de salariés signataires de l'accord constitutif d'un OPCA interprofessionnel pour les OPCA, par le FPSPP et les conseils d'administration des OPACIF pour les OPACIF compétents dans le champ du présent accord, - lorsque ces mises à jour sont susceptibles de modifier les règles de prise en charge des actions de formation par l'OPCA de branche ou interprofessionnel concerné, elles sont publiées sur le site internet de cet OPCA et mises en œuvre par ce même OPCA.... »
---	---

<p style="text-align: center;">Article 12</p> <p>Article R6332-28 Les disponibilités, dont un organisme collecteur paritaire agréé au titre de la professionnalisation et du droit individuel à la formation ou du congé individuel de formation peut disposer au 31 décembre d'une année donnée, ne peuvent excéder le tiers des charges comptabilisées au cours du dernier exercice clos. N'entrent pas dans le calcul des disponibilités les dotations aux amortissements et provisions.</p>	<p style="text-align: center;">DISPONIBILITES EXCEDENTAIRES</p> <p>Auparavant, il était prévu que « les versements opérés au titre des articles <u>R. 6332-56</u> [versement au trésor public suite à un contrôle du FAF], <u>R.6332-62</u> [versement au trésor public suite à un contrôle du FAF de salariés], <u>R. 6332-83</u> [versement des excédents professionnalisation au titre de la péréquation], <u>R. 6332-84</u> [versement au trésor public suite à un contrôle des fonds de la professionnalisation / DIF], <u>D. 6332-94</u> [versement des excédents CIF au titre de la péréquation] et <u>D. 6332-95</u> [versement au trésor public suite à un contrôle de l'OPACIF] n'entrent pas dans le calcul des disponibilités. » La nouvelle règle est plus cohérente puisque, par nature, ces versements ne peuvent relever des « disponibilités » de l'OPCA tels que définis par l'art R.6332-29 (non modifié par le décret du 24 septembre 2010) qui précise : <i>« Les disponibilités au 31 décembre sont constituées par les montants figurant aux comptes de placement, de banque et de caisse, tels que définis par le plan comptable prévu à l'article <u>R. 6332-40</u>. Les placements sont toutefois appréciés à leur valeur liquidative. Les disponibilités excédant ce montant sont affectées conformément aux dispositions des articles <u>R. 6332-83</u> et <u>D. 6332-94</u>. »</i></p>
<p style="text-align: center;">Article 13</p> <p>Article R6332-30 L'organisme collecteur paritaire agréé transmet chaque année, avant le 31 mai suivant l'année civile considérée, au ministre chargé de la formation professionnelle ou, lorsque l'agrément est régional, au préfet de région, un état, dont le modèle est fixé par le ministre chargé de la formation professionnelle. Ce modèle précise ceux des renseignements statistiques et financiers qui peuvent être rendus publics par le ministre chargé de la formation professionnelle. <u>Le commissaire aux comptes de l'organisme atteste de la réalité et du de l'exactitude des renseignements financiers.</u></p>	<p style="text-align: center;">DEPOT DE L'ESF DE L'OPCA (et OPACIF)</p> <p>La procédure de dépôt de l'état statistique et financier de l'OPCA, adressé chaque année à l'Administration, est inchangée. Néanmoins, un alinéa est ajouté à l'ancien texte, précisant que « le commissaire aux comptes de l'organisme atteste de la réalité et du de <u>l'exactitude</u> des renseignements financiers. »</p>

<p style="text-align: center;">Article 14</p> <p>Article R6332-31 L'état mentionné à l'article <u>R. 6332-30</u> comporte les renseignements statistiques et financiers permettant de suivre le fonctionnement de l'organisme collecteur paritaire agréé et d'apprécier l'emploi des fonds reçus, ainsi que ses comptes et bilans. L'état est accompagné d'une note présentant les principales orientations de l'activité de l'organisme et <u>d'un rapport de gestion certifié par le commissaire aux comptes détaillant l'évolution des charges par nature et par destination, l'organisation et la mise en œuvre du contrôle interne et les différentes procédures permettant de fiabiliser l'usage des fonds.</u> Ces documents font l'objet d'une délibération du conseil d'administration paritaire de l'organisme préalablement à leur transmission.</p>	<p>PIECES JOINTES A L'ESF Outre la « note présentant les principales orientations de l'activité de l'organisme », l'ESF doit être accompagné « d'un rapport de gestion certifié par le commissaire aux comptes détaillant l'évolution des charges par nature et par destination, l'organisation et la mise en œuvre du contrôle interne et les différentes procédures permettant de fiabiliser l'usage des fonds. ».</p>
<p style="text-align: center;">Article 15</p> <p>Article R6332-32 L'état et les documents mentionnés à l'article <u>R. 6332-31</u> sont transmis, avant le 31 mai suivant l'année civile considérée <u>fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels.</u> Le conseil d'administration du <u>fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels</u> peut, en tant que de besoin, recourir à des experts, notamment des commissaires aux comptes, pour pratiquer des audits auprès des organismes collecteurs paritaires agréés. Les organismes collecteurs leur présentent toutes pièces ou documents établissant la réalité et le bien-fondé des éléments figurant sur l'état statistique et financier mentionné à l'article <u>R. 6332-30.</u></p>	<p>TRANSMISSION AU FPSPP DE L'ESF ET DES DOCUMENTS JOINTS L'article antérieur est modifié en coordination avec la loi qui substitue le FPSPP au FUP.</p>
<p style="text-align: center;">Article 16</p> <p>Article R6332-35 Un compte rendu annuel d'exécution des actions entreprises par les organisations signataires des accords <u>au titre de l'article R. 6332-43</u> est joint à l'état statistique et financier prévu à l'article <u>R. 6332-30.</u></p>	<p>SUIVI DU « PRECIPUT » La nouvelle rédaction de cet article impose qu'un compte-rendu annuel d'exécution des actions mises en œuvre dans le cadre du financement de la gestion paritaire de la formation professionnelle, c'est-à-dire du « préciput » distribué aux organisations constitutives de l'OPCA, soit joint à l'ESF.</p>

<p style="text-align: center;">Article 17</p> <p><u>«Paragraphe 4 : Frais de gestion et d'information et frais relatifs aux missions des organismes collecteurs paritaires agréés au titre du plan de formation, de la professionnalisation et du droit individuel à la formation ».</u></p> <p>Art. R. 6332-36.</p> <p><u>I. — Les frais de gestion et d'information mentionnés au 7° de l'article L. 6332-6 des organismes collecteurs paritaires agréés au titre du plan de formation et de la professionnalisation sont constitués par :</u></p> <p><u>« 1° Les frais de collecte des contributions des employeurs ;</u></p> <p><u>« 2° Les frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation ;</u></p> <p><u>« 3° Les frais d'information générale et de sensibilisation des entreprises ;</u></p> <p><u>« 4° La rémunération des missions et services qui sont effectivement accomplis en vue d'assurer la gestion paritaire des fonds de la formation professionnelle continue conformément aux dispositions prévues en la matière par les articles R. 6332-43 à R. 6332-45 ;</u></p> <p><u>« 5° La contribution due dans les conditions fixées par les articles R. 6332-96 à R. 6332-99 au fonds national de gestion paritaire de la formation professionnelle continue.</u></p> <p><u>« II. — Les frais relatifs aux missions mentionnées à l'article L. 6332-1-1 des organismes collecteurs paritaires agréés au titre du plan de formation et de la professionnalisation sont constitués par :</u></p> <p><u>« 1° Les frais d'accompagnement des entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation visés au 2° de l'article L. 6332-1-1 ;</u></p> <p><u>« 2° Les frais d'information-conseil, de pilotage de projet et de service de proximité aux entreprises notamment des très petites entreprises et des petites et moyennes entreprises ;</u></p> <p><u>« 3° Les dépenses réalisées pour le fonctionnement d'observatoires prospectifs des métiers et des qualifications destinées à mesurer l'évolution quantitative et qualitative des emplois et des qualifications, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle ;</u></p> <p><u>« 4° Le financement d'études ou de recherches intéressant la formation et notamment les frais relatifs à l'ingénierie de certification visée au</u></p>	<p style="text-align: center;">NOUVELLE DEFINITION DES FRAIS DE FONCTIONNEMENT DES OPCA</p> <p>La notion de «frais de mission» est ajoutée à celle de « frais de gestion et d'information ».</p> <p>Cette nouvelle terminologie engage une réorganisation profonde des ressources de fonctionnement mobilisables par les OPCA.</p> <p>Le nouveau texte distingue :</p> <p><u>I- les frais de gestion et d'information constitués par :</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Les frais de collecte des contributions des employeurs ; 2. Les frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation ; 3. Les frais d'information générale et de sensibilisation des entreprises ; 4. La rémunération des missions et services qui sont effectivement accomplis en vue d'assurer la gestion paritaire des fonds de la formation professionnelle continue ; c'est-à-dire le « préciput » affecté par l'OPCA, dans la limite de 0.75 % de la collecte, aux missions accomplies par les organisations professionnelles et syndicales signataires de l'accord de création de l'OPCA ; 5. La contribution due dans les conditions fixées par les articles R. 6332-96 à R. 6332-99 au fonds national de gestion paritaire de la formation professionnelle continue ; c'est-à-dire le « préciput » versé par l'OPCA relevant du « champ des ANI » au FONGEFOR, d'un montant de 0.75 % de la collecte, et affecté à la gestion du dispositif national interprofessionnel (au sens des ANI) de l'emploi et de la formation professionnelle. <p><u>II- les frais de mission, constitués par :</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Les frais d'accompagnement des entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation visés au 2° de l'article L. 6332-1-1 ; 2. Les frais d'information-conseil, de pilotage de projet et de service de proximité aux entreprises notamment des très petites entreprises et des petites et moyennes entreprises ; 3. Les dépenses réalisées pour le fonctionnement d'observatoires prospectifs des métiers et des qualifications destinées à mesurer l'évolution quantitative et qualitative des emplois et des qualifications, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle ; 4. Le financement d'études ou de recherches intéressant la formation et notamment les frais relatifs à l'ingénierie de certification visée au cinquième alinéa de l'article L. 6332-1-1, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre en charge de la formation professionnelle ; 5. Les coûts des diagnostics des entreprises mentionnées au cinquième alinéa à l'article L. 6332-1-1, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle. <p><i>UN SCHEMA DE SYNTHESE (ANNEXE) RECAPITULE DES NOUVELLES REGLES RELATIVES AUX FRAIS DE FONCTIONNEMENT DE L'OPCA</i></p>
--	--

<p><u>cinquième alinéa de l'article L. 6332-1-1, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre en charge de la formation professionnelle ;</u> <u>« 5° Les coûts des diagnostics des entreprises mentionnées au cinquième alinéa à l'article L. 6332-1-1, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle.</u></p>	
<p>Article 17 (suite) <u>Art. R. 6332-37. - Les frais de gestion et d'information mentionnés à l'article L. 6331-11 des organismes collecteurs paritaires agréés au titre du congé individuel de formation sont constitués par :</u> <u>1° Les frais de collecte des contributions des employeurs ;</u> <u>2° Les frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation ;</u> <u>3° La rémunération des missions et services qui sont effectivement accomplis en vue d'assurer la gestion paritaire des fonds de la formation professionnelle continue conformément aux dispositions prévues en la matière par les articles R. 6332-43 à R. 6332-45 ;</u> <u>4° La contribution due dans les conditions fixées par les articles R. 6332-96 à R. 6332-99 au fonds national de gestion paritaire de la formation professionnelle continue ;</u> <u>5° Les frais d'information des salariés sur les congés de formation, de bilans de compétences, d'examen et de validation des acquis de l'expérience ;</u> <u>6° Les dépenses d'accompagnement des salariés dans le choix de leur orientation professionnelle et d'appui à l'élaboration de leur projet mentionnées au 1° de l'article L. 6331-11. »</u></p>	<p>NOUVELLE DEFINITION DES FRAIS DE FONCTIONNEMENT DES OPACIF: Le nouveau texte distingue :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Les frais de collecte des contributions des employeurs ; 2. Les frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation ; 3. La rémunération des missions et services qui sont effectivement accomplis en vue d'assurer la gestion paritaire des fonds de la formation professionnelle continue ; c'est-à-dire le « préciput » affecté, dans la limite de 0.75 % de la collecte, aux missions accomplies par les organisations professionnelles et syndicales signataires de l'accord de création de l'OPACIF ; 4. Le « préciput » versé par l'OPACIF relevant du « champ des ANI » (c'est à dire FONGECIF, les AGECEF « hors champ » n'étant pas concernées) au FONGEFOR, d'un montant de 0.75 % de la collecte, et affecté à la gestion du dispositif national interprofessionnel (au sens des ANI) de l'emploi et de la formation professionnelle. 5. Les frais d'information des salariés sur les congés de formation, de bilans de compétences, d'examen et de validation des acquis de l'expérience; 6. Les dépenses d'accompagnement des salariés dans le choix de leur orientation professionnelle et d'appui à l'élaboration de leur projet.

Article 18**Art. R. 6332-37-1**

Les dépenses de gestion et d'information mentionnées respectivement au I de l'article R. 6332-36 et à l'article R. 6332-37 ne peuvent excéder un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle.

Ce plafond est composé d'une part fixe exprimée en pourcentage de la collecte comptabilisée et d'une part variable, fixée dans la convention d'objectifs et de moyens mentionnée au dernier alinéa de l'article L. 6332-1-1, comprise entre un minimum et un maximum exprimée en pourcentage du rapport entre les décaissements des charges de formation et la collecte comptabilisée.

La convention d'objectifs et de moyens fixe la proportion des ressources collectées consacrées aux frais relatifs à chacune des missions définies au II de l'article R. 6332-36.

DEUX NOUVEAU MECANISMES DE FIXATION DES FRAIS DE GESTION ET D'INFORMATION DES OPCA ET DES OPACIF

1- Ces dépenses ne peuvent excéder un plafond fixé par arrêté ministériel, composé :

- d'une part fixe exprimée en pourcentage de la collecte comptabilisée
- d'une part variable, fixée dans la COM (convention d'objectifs et de moyens), comprise entre un minimum et un maximum (fixés par arrêté ministériel) exprimée en pourcentage du rapport entre les décaissements des charges de formation et la collecte comptabilisée.

Pour mémoire, l'article L. 6332-1-1. issu de la loi du 24 novembre 2009 précise :

«Une convention triennale d'objectifs et de moyens est conclue entre chaque organisme collecteur paritaire agréé et l'État. Elle définit les modalités de financement et de mise en oeuvre des missions des organismes collecteurs paritaires agréés. Les parties signataires s'assurent de son suivi et réalisent une évaluation à l'échéance de la convention dont les conclusions sont transmises au Conseil national de la formation professionnelle tout au long de la vie. Celui-ci établit et rend public, tous les trois ans, un bilan des politiques et de la gestion des organismes collecteurs paritaires agréés.» ;

2- La COM fixe la proportion des ressources collectées, respectivement affectée aux missions suivantes de l'OPCA :

- accompagnement des entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation (1° du II de l'article R. 6332-36);
- information-conseil, de pilotage de projet et de service de proximité aux entreprises notamment des très petites entreprises et des petites et moyennes entreprises (2° du II de l'article R. 6332-36);
- fonctionnement d'observatoires prospectifs des métiers et des qualifications destinées à mesurer l'évolution quantitative et qualitative des emplois et des qualifications, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle (3° du II de l'article R. 6332-36);
- études ou de recherches intéressant la formation et notamment les frais relatifs à l'ingénierie de certification visée au cinquième alinéa de l'article L. 6332-1-1, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre en charge de la formation professionnelle (4° du II de l'article R. 6332-36);
- diagnostics des entreprises mentionnées au cinquième alinéa à l'article L. 6332-1-1, dans la limite d'un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle (5° du II de l'article R. 6332-36).

RAPPEL : l'article R.6332-7 précise que les frais de fonctionnement de l'OPCA et de l'OPACIF doivent être répartis au prorata des collectes effectuées au titre de chaque contribution (Plan de formation / professionnalisation / CIF). Cette répartition peut toutefois faire l'objet d'une modulation déterminée par la COM.

UN SCHEMA DE SYNTHESE (ANNEXE) RECAPITULE DES NOUVELLES REGLES RELATIVES AUX FRAIS DE FONCTIONNEMENT DE L'OPCA

<p style="text-align: center;">Article 18 (suite)</p> <p>Art. R. 6332-37-2. <u>Les dépenses des organismes collecteurs paritaires agréés au titre du plan de formation et de la professionnalisation mentionnées aux 1° et 5° du I de l'article R. 6332-36 constituent la part fixe des frais de gestion et d'information et sont assises sur la collecte comptabilisée. Elles ne peuvent dépasser la part fixe du plafond prévue à l'article R. 6332-37-1.</u> <u>« Les frais mentionnés aux 2°, 3° et 4° du I de l'article R. 6332-36 calculés selon les modalités définies au deuxième alinéa de l'article R. 6332-37-1 constituent la part variable des frais de gestion et d'information et ne peuvent dépasser un plafond déterminé par la convention d'objectifs et de moyens prévue au dernier alinéa de l'article L. 6332-1-1. La détermination du plafond par la convention d'objectifs et de moyens ne peut être supérieure à la part variable maximale prévue à l'article R. 6332-37-1.</u></p>	<p>DEFINITION DE LA « PART FIXE » ET DE LA « PART VARIABLE »/ OPCA</p> <p>La « part fixe » et la « part variable » des frais de gestion et d'information des OPCA (agréés pour le Plan de formation et la Professionnalisation) sont définies :</p> <p>I- La « part fixe », calculée sur la collecte comptabilisée, est constituée par :</p> <ul style="list-style-type: none"> - les frais de collecte des contributions des employeurs (1° du I de l'article R 6332-36); - le « preciput » versé par l'OPCA au FONGEFOR (5° du I de l'article R 6332-36). <p>Ces dépenses ne peuvent dépasser la part fixe du plafond défini par arrêté ministériel.</p> <p>II- La « part variable », calculée sur la collecte comptabilisée, est constituée par :</p> <ul style="list-style-type: none"> - les frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation (2° du I de l'article R 6332-36); - les frais d'information générale et de sensibilisation des entreprises (3° du I de l'article R 6332-36); - le « preciput » affecté par l'OPCA aux organisations professionnelles et syndicales signataires de l'accord de création de l'OPCA (4° du I de l'article R 6332-36) ; <p>Ces dépenses ne peuvent dépasser le plafond déterminé dans la COM, lequel ne peut excéder la part variable définie par arrêté ministériel.</p> <p><i>UN SCHEMA DE SYNTHESE (ANNEXE) RECAPITULE DES NOUVELLES REGLES RELATIVES AUX FRAIS DE FONCTIONNEMENT DE L'OPCA</i></p>
---	---

<p style="text-align: center;">Article 18 (suite)</p> <p>Art. R. 6332-37-3. <u>Les dépenses des organismes collecteurs paritaires agréés au titre du congé individuel de formation mentionnées aux 1° et 4° de l'article R. 6332-37 constituent la part fixe des frais de gestion et d'information et sont assises sur la collecte comptabilisée. Elles ne peuvent dépasser la part fixe du plafond prévue à l'article R. 6332-37-1.</u></p> <p><u>« Les frais mentionnés au 2°, 3°, 5° et 6° de l'article R. 6332-37 calculés selon les modalités définies au deuxième alinéa de l'article R. 6332-37-1 constituent la part variable des frais de gestion et d'information et ne peuvent dépasser un plafond déterminé par la convention d'objectifs et de moyens prévue au dernier alinéa de l'article L. 6332-1-1. La détermination du plafond par la convention d'objectifs et de moyens ne peut être supérieure à la part variable maximale prévue à l'article R. 6332-37-1.</u></p>	<p>DEFINITION DE LA « PART FIXE » ET DE LA « PART VARIABLE »/ OPACIF :</p> <p>La « part fixe » et la « part variable » des frais de gestion et d'information des OPACIF sont définies :</p> <p>I- La « part fixe », calculée sur la collecte comptabilisée, est constituée par :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Les frais de collecte des contributions des employeurs (1° de l'article R. 6332-37); - Le « préciput » versé par l'OPACIF relevant du « champ des ANI » (c'est à dire FONGECIF, les AGECEF « hors champ » n'étant pas concernées) au FONGEFOR, d'un montant de 0.75 % de la collecte, et affecté à la gestion du dispositif national interprofessionnel (au sens des ANI) de l'emploi et de la formation professionnelle (4° de l'article R. 6332-37). <p>Ces dépenses ne peuvent dépasser la part fixe du plafond défini par arrêté ministériel.</p> <p>II- La « part variable », calculée sur la collecte comptabilisée, est constituée par :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Les frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation (2° de l'article R. 6332-37); - La rémunération des missions et services qui sont effectivement accomplis en vue d'assurer la gestion paritaire des fonds de la formation professionnelle continue ; c'est-à-dire le « préciput » affecté, dans la limite de 0.75 % de la collecte, aux missions accomplies par les organisations professionnelles et syndicales signataires de l'accord de création de l'OPACIF (3° de l'article R. 6332-37); - Les frais d'information des salariés sur les congés de formation, de bilans de compétences, d'examen et de validation des acquis de l'expérience; (5° de l'article R. 6332-37); - Les dépenses d'accompagnement des salariés dans le choix de leur orientation professionnelle et d'appui à l'élaboration de leur projet (6° de l'article R. 6332-37); <p>Ces dépenses ne peuvent dépasser le plafond déterminé dans la COM, lequel ne peut excéder la part variable définie par arrêté ministériel.</p>
<p style="text-align: center;">Article 18 (suite)</p> <p>Art. R. 6332-37-4. <u>En cas d'absence de conclusion de la convention d'objectifs et de moyens prévue au dernier alinéa de l'article L. 6332-1-1 applicable à l'organisme collecteur paritaire agréé, la part variable applicable à l'organisme correspond au pourcentage minimum prévu au deuxième alinéa de l'article R. 6332-37-1.</u></p>	<p>ET SI LA COM N'ETAIT PAS CONCLUE ?</p> <p>Si la COM n'est pas conclue, la part variable applicable à l'OPCA ou à l'OPACIF correspond au pourcentage minimal fixé dans l'arrêté ministériel.</p>

<p style="text-align: center;">Article 18 (suite)</p> <p>Art. R. 6332-37-5. <u>Les parties procèdent annuellement à une évaluation de la convention d'objectifs et de moyens.</u></p>	<p>EVALUATION</p> <p>Elle est réalisée par les signataires de la COM, c'est-à-dire l'organisme collecteur paritaire agréé et l'État (article L. 6332-1-1).</p>
<p style="text-align: center;">Article 18 (suite)</p> <p>Art. R. 6332-37-6 <u>En cas de dépassement des plafonds définis à l'article R. 6332-37-1, le ministre chargé de la formation professionnelle adresse à l'organisme collecteur paritaire agréé signataire de la convention une mise en demeure motivée de présenter, dans un délai d'un mois, ses observations écrites ou orales justifiant le montant du dépassement constaté. A défaut de justifications utiles dans le délai imparti, l'organisme collecteur paritaire agréé procède à un versement au Trésor public correspondant au montant du dépassement constaté.</u></p>	<p>DEPASSEMENT DES FRAIS DE GESTION / SANCTION</p> <p>Après mise en demeure, si l'OPCA ne justifie pas dans le délai d'un mois du motif du dépassement, il est tenu de verser au Trésor public une somme d'un montant équivalent à celui du dépassement constaté.</p>
<p style="text-align: center;">Article 19</p> <p>I. — L'intitulé de la section 2 du chapitre II du titre III du livre III de la sixième partie du même code est remplacé par l'intitulé suivant : « Section 2. — Organismes collecteurs paritaires agréés au titre du plan de formation ».</p> <p>II. — Les intitulés de la sous-section 1 et de la sous-section 2 de la section 2 du chapitre II du titre III du livre III de la sixième partie du même code sont supprimés.</p> <p>III. — La sous-section 3 devient la section 3 et les sections 3, 4, 5, 6 et 7 du chapitre II du titre III du livre III de la sixième partie du même code deviennent respectivement les sections 4, 5, 6, 7 et 8.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Les titres des sections du code du travail, relatives aux OPCA agréés au titre du plan de formation sont modifiés.</p>

<p style="text-align: center;">Article 20</p> <p>Art. R. 6332-46. <u>Les organismes collecteurs paritaires agréés gèrent paritairement les contributions versées par les employeurs au titre du plan de formation et suivent l'emploi des sommes collectées au sein de trois sections particulières:</u> <u>« 1° La section plan de formation des employeurs occupant moins de dix salariés ;</u> <u>« 2° La section plan de formation des employeurs occupant de dix à moins de cinquante salariés ;</u> <u>« 3° La section plan de formation des employeurs occupant cinquante salariés et plus.</u> <u>« Ils définissent les services proposés, les priorités, les critères et les conditions de prise en charge des demandes présentées par les employeurs.</u> <u>« Dès leur réception, les fonds visés aux 1° et 2° sont mutualisés au sein de leurs sections particulières. Les fonds visés au 3° sont mutualisés conformément aux dispositions du 2° de l'article R. 6332-16. »</u></p>	<p style="text-align: center;">CREATION DE TROIS SECTIONS PLAN DE FORMATION AU SEIN DE L'OPCA</p> <p>En application de l'article L. 6332-3-1, une nouvelle section « plan de formation des entreprises employant de 10 à moins de 50 salariés » est créée. Comme au sein de la section « plan de formation » des entreprises de moins de 10 salariés, les fonds y sont mutualisés dès réception.</p> <p>L'article L. 6332-3-1 précise par ailleurs deux mécanismes de financement propres à cette nouvelle section financière :</p> <p>1- l'OPCA « peut affecter les versements des employeurs de cinquante salariés et plus au financement des plans de formation présentés par les employeurs de moins de cinquante salariés adhérant à l'organisme ». Cette fongibilité des sections « plan de formation » est asymétrique, c'est-à-dire que les fonds « plan de formation » des entreprises de moins de 50 salariés ne peuvent être affectés aux dépenses des entreprises employant 50 salariés ou plus.</p> <p>2- « Pour le financement des plans de formation présentés par les employeurs occupant de dix à moins de cinquante salariés, les conventions de branche ou accords professionnels conclus après le 1er septembre 2009 ne peuvent fixer une part minimale de versement, à un seul et unique organisme collecteur paritaire agréé désigné par la convention ou l'accord, plus élevée que celle prévue pour les employeurs occupant cinquante salariés et plus. »</p>
<p style="text-align: center;">Article 21</p> <p>Art. R. 6332-47 <u>La convention constitutive d'un organisme collecteur paritaire agréé au titre des 2° et 3° de l'article L. 6332-7 ne peut contenir de dispositions ayant pour effet d'interdire aux employeurs adhérant à cet organisme, après s'être acquitté de leur engagement envers celui-ci :</u> <u>1° Soit d'adhérer à un autre organisme collecteur interprofessionnel agréé au titre des 2° et 3° de l'article L. 6332-7 ;</u> <u>2° Soit d'utiliser les autres modalités d'exécution de leur obligation de participer au développement de la formation professionnelle continue au titre du plan de formation.</u></p>	<p style="text-align: center;">LIBERTE DE L'EMPLOYEUR CONCERNANT L'AFFECTATION DU FINANCEMENT AU TITRE DU PLAN DE FORMATION</p> <p>La règle antérieure est recodifiée par le décret. Elle vise à laisser libre l'employeur, après versement du minimum conventionnel, d'affecter son financement « plan de formation » à des dépenses directes, voire à un versement à un OPCA interprofessionnel de son choix.</p>

<p align="center">Article 22</p> <p>L'article R 6332-48 est abrogé.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Cet article précisait : « Le conseil d'administration du fonds d'assurance formation est composé d'un nombre égal de représentants des employeurs et des organisations de salariés. » Cette disposition est désormais codifiée à l'article R6332-4 (cf : art 1 du présent décret)</p>
<p align="center">Article 23</p> <p>L'article R 6332-49 est abrogé.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Cet article prévoyait la « fongibilité asymétrique » de la section « plan de formation » des entreprises employant plus de 10 salariés vers la section des entreprises employant moins de 10 salariés. La fongibilité asymétrique est désormais appliquée par le nouvel article L. 6332-3-1 (voir ci-dessus) sur la base du seuil de 50 et non de 10 salariés.</p>
<p align="center">Article 24</p> <p>Article R6332-50 <u>Les ressources de l'organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> sont destinées :</p> <p>1° Au financement :</p> <p>a) Des frais de fonctionnement des actions de formations mentionnées aux articles <u>L. 6313-1</u> et <u>L. 6314-1</u> et organisées dans le cadre du plan de formation ou dans celui du droit individuel à la formation ;</p> <p>b) Des frais concernant les stagiaires : frais de transport et d'hébergement, rémunération et charges sociales légales et conventionnelles ou allocation de formation prévue à l'article <u>L. 6323-10</u> ;</p> <p>2° <u>Au financement des frais prévus à l'article R. 6332-36. Ces frais sont répartis selon les modalités définies à l'article R. 6332-7.</u></p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Le terme FAF est systématiquement remplacé par celui d' « OPCA agréé au titre du plan de formation ». Par ailleurs, la liste des dépenses auxquelles les fonds du « plan de formation » peuvent être affectés, inclut les frais de gestion et d'information et de mission détaillés à l'article R. 6332-36 (voir ci-dessus)</p>
<p align="center">Article 25</p> <p>L'article R 6332-51 est abrogé.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>L'article R 6332-51 abrogé précisait que les frais relatifs aux études et recherches ainsi que les frais de gestion et d'information étaient soumis à un plafond fixé par arrêté ministériel. Ces dispositions sont désormais codifiées à l'article R.6332-36 (I et II) ci-dessus.</p>

<p style="text-align: center;">Article 26</p> <p>Article R6332-52 Les disponibilités dont un <u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> peut disposer au 31 décembre d'un exercice déterminé ne peuvent excéder le montant des charges comptabilisées au cours du même exercice. Lorsqu'existe un excédent, celui-ci est affecté, avant le 30 juin de l'année suivante, au financement d'actions de formation au bénéfice de demandeurs d'emploi sans contrat de travail. Ces actions sont organisées dans des centres de formation conventionnés dans les conditions prévues par le 3° de l'article <u>L. 6331-19</u>.</p>	
<p style="text-align: center;">Article 27</p> <p>Article R6332-53 Les excédents non utilisés dans les conditions prévues à l'article <u>R. 6332-52</u> sont reversés au Trésor public avant la date prévue à ce même article. Lors du reversement, les excédents sont accompagnés d'un bordereau indiquant, outre la désignation et l'adresse du déclarant, le montant de l'excédent à reverser Ce bordereau est remis au service des impôts du siège de <u>l'organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u>. A défaut, il est fait application de la procédure prévue à l'article <u>R. 6332-56</u></p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Le terme FAF est systématiquement remplacé par celui d' « OPCA agréé au titre du plan de formation », dans les dispositions réglementaires régissant le <i>fonctionnement</i> des OPCA. En revanche, au plan de leur <i>identité</i>, les FAF demeurent titulaires d'une personnalité morale « sui generis » : paritaires de plein exercice</p>
<p style="text-align: center;">Article 28</p> <p>Article R6332-54 Les articles <u>R. 6332-52</u> et <u>R. 6332-53</u> ne s'appliquent qu'à partir de la troisième année suivant celle au cours de laquelle l'<u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> a, selon le cas, été créé ou a reçu l'agrément mentionné à l'article <u>L. 6332-7</u>.</p>	
<p style="text-align: center;">Article 29</p> <p>Article R6332-55 Les agents de contrôle mentionnés à l'article <u>L. 6361-5</u> sont habilités à exercer le contrôle des recettes et des dépenses des <u>organismes collecteurs paritaires agréés au titre du plan de formation</u>.</p>	

<p style="text-align: center;">Article 30</p> <p>Article R6332-56 Donnent lieu à un reversement de même montant par l'<u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> au Trésor public les emplois de fonds qui ne sont pas conformes aux articles suivants : 1° R. 6332-23, relatif à la liste des priorités, des critères et des conditions de prise en charge des demandes présentées par les employeurs ; 2° R. 6332-42, relatif aux modalités de conservation et de dépôt des ressources des organismes collecteurs paritaires agréés ; 3° R. 6332-50, R 6332-37-2 et R 6332-37-4, relatifs aux dépenses de ces organismes.</p>	<p style="text-align: center;">COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Le terme FAF est systématiquement remplacé par celui d' « OPCA agréé au titre du plan de formation », dans les dispositions réglementaires régissant le <i>fonctionnement</i> des OPCA. En revanche, au plan de leur <i>identité</i>, les FAF demeurent titulaires d'une personnalité morale « sui generis » : paritaires de plein exercice.</p>	
<p style="text-align: center;">Article 31</p> <p>Article R6332-57 Un <u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> est agréé par arrêté, du ministre chargé de la formation professionnelle, après avis du Conseil national de la formation professionnelle tout au long de la vie.</p>		
<p style="text-align: center;">Article 32</p> <p>Article R6332-58 La détermination du montant de la contribution versée à l'<u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u>, lorsqu'elle implique une décision au niveau de l'entreprise, intervient après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel.</p>		<p>Cette abrogation est sans incidence sur les mécanismes de fonctionnement des OPCA, il s'agit d'une simple mesure de coordination rédactionnelle.</p>
<p style="text-align: center;">Article 33</p> <p>L'article R 6332-59 est abrogé</p>		
<p style="text-align: center;">Article 34</p> <p>Article R6332-60 Les interventions définies au 1° de l'article R. 6332-50 bénéficient aux personnes suivantes : 1° Les salariés d'entreprises adhérentes à l'<u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> ; 2° Les salariés bénéficiant d'actions de conversion pour ce qui concerne les frais de fonctionnement des conventions ; 3° Les personnes à la recherche d'un emploi salarié ; 4° Les personnes dispensées de la condition de recherche d'emploi.</p>		

<p style="text-align: center;">Article 35</p> <p>Article R6332-61 <u>L'organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> de salariés peut décider de financer en totalité ou en partie les dépenses liées aux congés individuels de formation, de bilan de compétences, de formation pour les salariés de vingt-cinq ans et moins et de validation des acquis de l'expérience, lorsque la prise en charge de ces dépenses n'a pas reçu l'accord d'un organisme collecteur paritaire agréé <u>au titre du congé individuel de formation</u>.</p>	<p style="text-align: center;">COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Le terme FAF est systématiquement remplacé par celui d' « OPCA agréé au titre du plan de formation », dans les dispositions réglementaires régissant le <i>fonctionnement</i> des OPCA.</p> <p>En revanche, au plan de leur <i>identité</i>, les FAF demeurent titulaires d'une personnalité morale « sui generis » : paritaires de plein exercice.</p>
<p style="text-align: center;">Article 36</p> <p>Article R6332-62 Donnent lieu à un reversement de même montant par l' <u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u> au Trésor public les emplois de fonds qui ne sont pas conformes aux articles R 6332-50 et <u>R. 6332-61</u>, relatifs à l'affectation des ressources de l' <u>organisme collecteur paritaire agréé au titre du plan de formation</u>.</p>	

Article 37**Article R6332-63**

Sont applicables aux fonds d'assurance formation de non-salariés habilités au titre de la présente section, y compris aux fonds d'assurance-formation de non salariés des employeurs et travailleurs indépendants de la pêche maritime et des cultures marines, les articles suivants :

1° R. 6332-20, relatif à la dévolution des biens des organismes collecteurs paritaires agréés qui cessent leur activité ;

2° R. 6332-22, relatif aux biens nécessaires au fonctionnement des organismes collecteurs paritaires agréés ;

3° R. 6332-23, premier alinéa, à R. 6332-25, relatifs aux conditions de prise en charge et de paiement des frais de formation ;

4° R. 6332-52 à R. 6332-54 relatifs aux disponibilités dont un organisme collecteur agréé au titre du plan de formation peut disposer ;

5° R. 6332-30 à R. 6332-34, relatifs à la transmission de documents par les organismes collecteurs paritaires agréés ; 6° R. 6332-39 à R. 6332-41, relatifs à la comptabilité et au contrôle des comptes des organismes collecteurs paritaires agréés ;

7° R. 6332-42, relatif aux ressources des organismes collecteurs paritaires agréés.

8° R. 6332-55 et R. 6332-56 relatifs au contrôle.

Article 38**Article R6332-64**

Un fonds d'assurance formation de non-salariés est destiné à recevoir la contribution des travailleurs indépendants, membres des professions libérales et professions non salariées prévue à l'article R. 6331-47.

Ce fonds a pour objet exclusif de financer la formation des personnes intéressées.

Les ressources du fonds sont destinées :

- 1° Au financement des frais de fonctionnement des actions de formation mentionnées aux articles L. 6313-1 et L. 6314-1 et des frais de transport, d'hébergement et d'indemnisation de la perte de ressources des stagiaires ;
- 2° Au financement d'études ou de recherches intéressant la formation ;
- 3° Au financement des dépenses d'information et de conseil des non-salariés;
- 4° Au financement des frais de gestion du fonds d'assurance formation.

Les dépenses mentionnées au 2° à 4° ne peuvent excéder un plafond fixé par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle.

COORDINATION REDACTIONNELLE

Le terme FAF est systématiquement remplacé par celui d' « OPCA agréé au titre du plan de formation », dans les dispositions réglementaires régissant le *fonctionnement* des OPCA.

En revanche, au plan de leur *identité*, les FAF demeurent titulaires d'une personnalité morale « sui generis » : paritaires de plein exercice.

<p style="text-align: center;">Article 39</p> <p>Article R6332-78</p> <p>Dans le respect des priorités définies par un accord de branche ou, à défaut, par un accord collectif conclu entre les organisations représentatives d'employeurs et de salariés signataires d'un accord constitutif d'un organisme paritaire interprofessionnel collecteur des fonds de la formation professionnelle, les ressources des organismes collecteurs paritaires agréés au titre des contrats ou des périodes de professionnalisation et du droit individuel à la formation sont destinées au financement :</p> <p>1° Des dépenses réalisées pour des actions de formation organisées dans le cadre des contrats ou des périodes de professionnalisation et du droit individuel à la formation, selon les modalités définies respectivement aux articles R. 6332-79 et R. 6332-80 ;</p> <p>2° Des dépenses réalisées pour la formation des tuteurs dans la limite d'un plafond horaire et d'une durée maximale fixés par décret. Ces dépenses comprennent les frais pédagogiques, les rémunérations et charges sociales légales et conventionnelles ainsi que les frais de transport et d'hébergement ;</p> <p>3° Des coûts liés à l'exercice de la fonction tutorale engagés par les entreprises pour les salariés mentionnés aux articles L. 6325-1 et L. 6325-4, <u>dans la limite de plafonds mensuels et de durées maximales fixés par décret</u> dans la limite de plafonds mensuels et de durées maximales fixés par décret ;</p> <p>4° Des dépenses de fonctionnement des centres de formation d'apprentis conventionnés par l'Etat ou les régions dans les conditions définies à l'article L. 6332-16 ;</p> <p>5° <u>Des frais prévus à l'article R. 6332-36. Ces frais sont répartis selon les modalités définies à l'article R. 6332-7 ;</u></p> <p>6° Des dépenses d'information sur les actions de formation mentionnées aux 1° et 2°, ainsi que des frais de gestion de ces organismes.</p>	<p>AFFECTATION DES FONDS PROFESSIONNALISATION / DIF</p> <p>Trois modification concernant la de la liste des dépenses éligibles aux fonds de la professionnalisation / DIF :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1- Les dépenses réalisées pour le fonctionnement d'observatoires prospectifs des métiers et des qualifications ne font plus partie de la liste des dépenses éligibles aux fonds de la professionnalisation / DIF. Désormais, ces dépenses font partie des frais de mission des OPCA agréés au titre du plan de formation et de la professionnalisation (CF : R.6332-36 II ci-dessus). 2- Les frais de gestion et d'information sont répartis au prorata de la contribution professionnalisation, cette répartition peut être modulée dans le cadre de la COM. 3- Le financement de la fonction de tuteur fait désormais l'objet de deux plafonds (230 ou 345€ selon la situation du bénéficiaire du contrat de professionnalisation ou l'âge du tuteur).
---	---

<p style="text-align: center;">Article 40</p> <p>Article R6332-79 Lorsque les dépenses mentionnées au 1° de l'article R. 6332-78 se rapportent à des actions de formation organisées dans le cadre des contrats ou des périodes de professionnalisation, les montants pris en charge par les organismes collecteurs paritaires agréés sont fixés selon les modalités définies à l'article L. 6332-14. <u>Ces montants couvrent tout ou partie des frais pédagogiques, des rémunérations et charges sociales légales et conventionnelles ainsi que des frais de transport et d'hébergement.</u></p>	<p>DEPENSES COUVERTES PAR LES PRISES EN CHARGE AU TITRE DE LA PROFESSIONNALISATION</p> <p>Les prises en charge forfaitaires des dépenses de professionnalisation couvrent tout ou partie des frais pédagogiques, des rémunérations et charges sociales légales et conventionnelles ainsi que des frais de transport et d'hébergement</p>
<p style="text-align: center;">Article 41</p> <p>L'article R 6332-82 est abrogé.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Cette abrogation est sans incidence sur les mécanismes de fonctionnement des OPCA, il s'agit d'une simple mesure de coordination rédactionnelle.</p>
<p style="text-align: center;">Article 42</p> <p>Article R6332-84 Les emplois de fonds qui ne répondent pas aux règles définies par les articles <u>R. 6332-25 à R. 6332-27, R. 6332-42, R. 6332-78, R. 6332-37-1, R 6332-37-2 et R 6332-37-4, R. 6332-83 et R. 6332-85</u> donnent lieu à un versement d'égal montant au Trésor public, dans les conditions prévues par le chapitre II du titre VI.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Les mécanismes de contrôle des OPCA et de reversement au Trésor public incluent les nouvelles obligations relatives au plafonnement des frais de gestion et d'information. Cette disposition constitue une simple mesure de coordination rédactionnelle.</p>
<p style="text-align: center;">Article 43</p> <p>Article D6332-89 Les dépenses exposées par les employeurs au-delà des montants forfaitaires prévus par l'article <u>L. 6332-14</u> <u>peuvent être financées au titre de la participation des employeurs au développement de la formation professionnelle continue dans le cadre du plan de formation.</u></p>	<p>PRECISION REDACTIONNELLE</p> <p>Les dépenses non couvertes par la prise en charge forfaitaires au titre de la professionnalisation sont imputables au financement du plan de formation. Il s'agit d'une simple précision sans incidence sur les règles précédemment applicables.</p>
<p style="text-align: center;">Article 44</p> <p>Article D6332-95 Les emplois de fonds qui ne répondent pas aux règles définies par les articles <u>R. 6332-42, D. 6332-93, D. 6332-94, R. 6332-94-1, R. 6332-37-1, R 6332-37-3 et R 6332-37-4</u> donnent lieu à un versement d'égal montant au Trésor public, dans les conditions fixées au chapitre II du titre VI.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>Les mécanismes de contrôle des OPACIF et de reversement au Trésor public incluent les nouvelles obligations relatives au plafonnement des frais de gestion et d'information. Cette disposition constitue une simple mesure de coordination rédactionnelle.</p>

<p align="center">Article 45</p> <p>Article R6332-98 Le fonds national de gestion paritaire doit être agréé pour percevoir les contributions mentionnées à l'article <u>R. 6332-97</u>. L'agrément est accordé, sur demande de l'organisme gestionnaire du fonds national, par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle pris après avis du Conseil national de la formation professionnelle tout au long de la vie.</p>	<p>FONGEFOR</p> <p>Les règles d'agrément du FONGEFOR, chargé de gérer le « préciput » national interprofessionnel, sont adaptées. Cette disposition est sans incidence sur les règles précédemment applicables.</p>
<p align="center">Article 46</p> <p>L'article R 6332-102 est abrogé</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>L'abrogation de cet article relatif à l'imputation du versement FONGEFOR sur les sections financières de l'OPCA (plan/professionnalisation/ CIF) est une simple mesure de coordination rédactionnelle.</p>
<p align="center">Article 47</p> <p>Article R6332-103 Les versements prévus <u>en application des articles R. 6332-43 et R. 6332-97</u> couvrent l'ensemble des dotations destinées à assurer le fonctionnement du dispositif paritaire de gestion des fonds de la formation professionnelle continue Ces versements sont exclusifs de toute autre contribution accordée par ces organismes collecteurs.</p>	<p>COORDINATION REDACTIONNELLE</p> <p>La modification de cet article relatif au versement du « préciput OPCA » et du « préciput FONGEFOR » relève d'une simple mesure de coordination rédactionnelle.</p>
<p align="center">Article 48</p> <p><u>Pour la collecte des contributions prévues aux 1° à 5° de l'article L. 6332-7 du code du travail, exigibles avant le 1er mars 2012, les dossiers de demande d'agrément doivent être déposés avant le 1er septembre 2011. Les organismes collecteurs bénéficiaires de la dévolution des biens prévue à l'article R. 6332-20 du code du travail, dans le champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel de ces derniers sont tenus d'exécuter les engagements de financement pris par les organismes dont les agréments expirent le 1er janvier 2012, en application des dispositions de l'article 43 de la loi du 24 novembre 2009 susvisée.</u></p>	<p>DISPOSITIONS TRANSITOIRES</p> <p>Précisions relatives à :</p> <ul style="list-style-type: none"> - la demande d'agrément en tant qu'OPCA, - la dévolution des biens des OPCA, - la date de conclusion de la COM.

Article 49

Les dispositions du dernier alinéa de l'article L. 6332-1-1 relatives aux conventions triennales d'objectifs et de moyens sont applicables à la date de publication du présent décret aux organismes qui ont déjà fait l'objet d'un agrément au titre du plan de formation et de la professionnalisation, dont le seuil de collecte dépasse le seuil mentionné à l'article R. 6332-9 et qui ont fait connaître qu'ils solliciteront l'agrément cité à l'article 48.

<h2 style="text-align: center;">RESSOURCES DE FONCTIONNEMENT DES OPCA</h2> <p style="text-align: center;">(agréments Plan de formation et Professionnalisation)</p>	
<h3 style="text-align: center;">FRAIS DE GESTION ET D'INFORMATION</h3> <p style="text-align: center;">R.6332-36 (I)</p>	<h3 style="text-align: center;">FRAIS DE MISSION</h3> <p style="text-align: center;">R.6332-36 (II)</p>
<p style="text-align: center;">Arrêté ministériel (R.6332-37-1) fixe un PLAFOND général composé d'une part fixe et d'une part variable</p>	
<p style="text-align: center;">Part fixe</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Egale à % de la collecte ➤ Affectée à : <ul style="list-style-type: none"> 1° frais de collecte des contributions des employeurs 5° versement au FONGEFOR au titre du « préciput » 	<p>1° frais d'accompagnement des entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation</p> <p>2° frais d'information-conseil, de pilotage de projet et de service de proximité aux entreprises notamment des très TPE / PME ;</p> <p>3° Les dépenses OPMQ (observatoires prospectifs des métiers et des qualifications) => plafond fixé par arrêté ministériel</p> <p>4° financement d'études ou de recherches intéressant la formation et notamment les frais relatifs à l'ingénierie de certification => plafond fixé par arrêté ministériel</p> <p>5° Les coûts des diagnostics des entreprises => plafond fixé par arrêté ministériel</p>
	<p style="text-align: center;">Part variable</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ comprise entre un mini et maxi (fixés par l'arrêté) ➤ exprimée en pourcentage du rapport « décaissements des charges de formation / collecte comptabilisée » ➤ fixée dans la COM ➤ Affectée à : <ul style="list-style-type: none"> 2° frais de gestion administrative relatifs à l'instruction et au suivi des dossiers de formation; 3° frais d'information générale et de sensibilisation des entreprises 4° « préciput » affecté par l'OPCA aux organisations professionnelles et syndicales signataires de l'accord de création de l'OPCA ;
<p style="text-align: center;">COM (Convention triennale d'Objectifs et de Moyens) ↑ fixe la proportion des ressources collectées consacrées aux frais relatif à chacune des missions (R. 6332-37-1)</p>	

I- OPCA : S'ORGANISER FACE AUX NOUVELLES MISSIONS

Fiche 2. L'élargissement des missions des OPCA et le droit de la concurrence

1. Un élargissement de l'objet social des OPCA prévu par la loi

Le nouvel article L. 6332-1-1 du code du travail a redéfini l'objet social des OPCA. Dans la nouvelle approche introduite par la loi du 24 novembre 2009, ceux-ci ont pour mission :

« 1° De contribuer au développement de la formation professionnelle continue ;

2° D'informer, de sensibiliser et d'accompagner les entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation professionnelle ;

3° De participer à l'identification des compétences et des qualifications mobilisables au sein de l'entreprise et à la définition des besoins collectifs et individuels au regard de la stratégie de l'entreprise, en prenant en compte les objectifs définis par les accords de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. »

« Ils assurent un service de proximité au bénéfice des très petites, petites et moyennes entreprises et des entreprises du milieu agricole et rural, peuvent contribuer au financement de l'ingénierie de certification et peuvent prendre en charge les coûts des diagnostics de ces entreprises selon les modalités définies par accord de branche ou accord collectif conclu entre les organisations d'employeurs et de salariés signataires de l'accord constitutif d'un organisme collecteur paritaire agréé interprofessionnel. »

Désormais, les missions des FAF et des OPCA sont alignées. En effet, l'article L. 6332-7 qui précise les missions attribuées aux Fonds d'Assurance Formation reprend les mêmes missions¹ que celles attribuées aux OPCA.

Le décret du 22 septembre reprend avec précision les termes les suivants à l'article R. 6332-8 c.trav. : « Pour l'appréciation des conditions auxquelles l'article L. 6332-1 subordonne l'agrément des organismes collecteurs paritaires habilités à recevoir les contributions des employeurs, il est tenu compte notamment de la capacité financière et des

¹ Les Fonds d'assurance Formation (FAF) concourent « à l'information, la sensibilisation et l'accompagnement des entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation professionnelle. Ils participent à l'identification des compétences et des qualifications mobilisables au sein de l'entreprise et à la définition des besoins collectifs et individuels au regard de la stratégie de l'entreprise, en prenant en compte les objectifs définis par les accords de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. Ils assurent un service de proximité au bénéfice des très petites, petites et moyennes entreprises, et peuvent prendre en charge les coûts des diagnostics de ces entreprises selon les modalités définies par accord de branche ou accord collectif conclu entre les organisations d'employeurs et de salariés signataires de l'accord constitutif d'un organisme collecteur paritaire agréé interprofessionnel. »

performances de gestion, de l'estimation de la collecte, de la mise en œuvre d'une comptabilité analytique, de l'estimation des frais d'information et de gestion, de la cohérence du champ d'intervention professionnel, de la capacité à assurer une représentation au niveau territorial, de l'aptitude à assurer des services de proximité à destination des très petites, petites et moyennes entreprises et du respect des règles de publicité conformément aux dispositions de l'article R. 6332-23. »

Comment comprendre la portée de ces dispositions ? Les missions définies sont très larges et sont susceptibles d'englober de nombreuses dimensions notamment le droit de la concurrence.

2. Les OPCA doivent respecter les règles juridiques issues du droit économique (droit de la concurrence national et communautaire)

Les OPCA, dans leur activité de prestation de conseil aux entreprises, sont soumis aux principes de libre concurrence définis par le Traité sur l'Union européenne et par le Code du commerce français. Ces dispositions sont d'application générale et concernent l'ensemble des opérateurs économiques, qu'ils soient publics ou privés.

2.1 Les principes généraux du droit de la concurrence

Les règles définies par le Traité de l'Union européenne et le code du commerce (articles L. 420-1 et L. 420-2²) sont les suivantes :

L'interdiction des aides d'Etat

Sont interdites en principe les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions³.

² Article L420-1 du Code de commerce :

Sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à :

- 1° Limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;
- 2° Faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;
- 3° Limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;
- 4° Répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.

Article L420-2 du Code de commerce.

Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées.

Est en outre prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises de l'état de dépendance économique dans lequel se trouve à son égard une entreprise cliente ou fournisseur. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées, en pratiques discriminatoires visées au I de l'article L. 442-6 ou en accords de gamme.

L'interdiction des ententes et des pratiques concertées

Sont incompatibles avec le marché commun et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence.

L'interdiction des abus de position dominante

Est interdit le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché, c'est-à-dire de profiter d'une position très favorable sur un marché afin de réduire la concurrence.

L'interdiction des pratiques de prix abusivement

Le code de commerce interdit explicitement la pratique de prix « *abusivement bas par rapport aux coûts de production, de transformation et de commercialisation, dès lors que ces offres ou pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'éliminer d'un marché ou d'empêcher d'accéder à un marché une entreprise ou l'un de ses produits* ». L'objectif de cette disposition est d'empêcher certains opérateurs puissants d'écarter d'éventuels concurrents en pratiquant des prix trop bas.

2.2 L'application de ces principes généraux doit être appréciée dans leur contexte

Toute la difficulté en matière de droit de la concurrence est liée au fait que les autorités compétentes (Conseil de la concurrence, juge administratif, Commission ou CJCE) vont procéder à une approche concrète de la situation pour apprécier l'existence ou non de pratiques anticoncurrentielles.

Dès lors, il n'est pas possible de dresser une liste définitive de pratiques autorisées et interdites, celles-ci doivent être appréciées dans leur contexte, en fonction de l'existence ou non d'un marché, de l'existence ou non d'une multiplicité d'opérateurs, des caractéristiques propres du service (service public...), etc. La conformité des pratiques au droit de la concurrence ne peut être définitivement attestée qu'a posteriori, en analysant la façon dont le financeur public (ou assimilé) agit et les conséquences de ses actions sur le marché de la formation professionnelle ou du conseil.

En outre, le droit de la concurrence admet la régularité de certaines pratiques apparemment anticoncurrentielles dès lors « *qu'elles ont pour effet d'assurer un progrès économique, y compris par la création ou le maintien d'emplois, et qu'elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause.* » (art. L. 420-4 du Code de commerce).

Là encore, seule une analyse de la réalité économique permet de considérer légale une pratique anticoncurrentielle.

³ La notion d'aide d'Etat doit être interprétée au sens large. Le droit européen a recours à la notion de puissance publique qui ne se réduit pas à l'Etat mais inclue également les collectivités décentralisées, les communes, etc. Voir en ce sens l'affaire C-30/87, *Bodson*, arrêt du 4 mai 1988.

3. Vers une distinction entre prestations de services obligatoires et optionnelles ?

Comment dès lors délimiter les pratiques autorisées du point de vue du droit de la concurrence?

Si pour l'exercice de leurs missions de base (gestion administrative et financière de base, information - conseil sur les dispositifs de formation et leur taux de prise en charge ..) qui constituent leur cœur de métier, le droit de la concurrence ne soulève pas réellement de problème, les OPCA doivent néanmoins veiller à ne pas utiliser leur position dominante sur ces prestations afin de se positionner sur un autre marché connexe concurrentiel. Ainsi, dans l'optique du développement de leur offre de service, les OPCA doivent veiller à ne pas profiter de leur rapport privilégié avec les entreprises clientes pour limiter l'entrée des concurrents potentiels sur le marché de l'offre de service aux entreprises.

En revanche, sur le volet conseil aux entreprises en matière de RH - GPEC - Compétence, il existe un risque juridique le plus important pour les OPCA, dans la mesure où il existe sur ce segment un marché structuré. Dès lors, les OPCA pourraient être accusés de pratiques déloyales et de profiter de leur position dominante (gestion des fonds de formation) pour assécher le marché du conseil.

Comme le relevait le rapport de l'IGAS sur l'"Evaluation du service rendu par les organismes collecteurs agréés (OPCA, OPACIF et FAF)" publié en mars 2008, *"le problème du respect des règles de la concurrence par les OPCA ne peut être totalement esquivé"*, même si, dans le même temps, il constatait qu'"en l'état actuel, les PME ne constituent pas pour les organismes de conseil ou de formation un marché intéressant et de leur côté ces entreprises restent largement en retrait de la problématique formation professionnelle continue".

Le rapport de l'IGAS propose, pour résoudre cette difficulté, de distinguer les services pouvant être offerts par les OPCA de ceux qui pourraient être également rendus par les OPCA mais spécifiquement financés, dans le respect des règles de concurrence.

Extrait du rapport de l'IGAS sur les missions des OPCA - Mars 2008

« La mission IGAS retient sur cet aspect la notion de conseil généraliste (sous forme d'un pré-diagnostic par exemple) dont la durée de référence peut être estimée en fonction des pratiques observées comme ne devant pas dépasser la journée. Ces prestations ne sont pas facturées. Ce conseil tend à embrasser dans une approche globale les divers champs de la gestion des ressources humaines : besoins de recrutements, anticipation des départs en retraite, développement des compétences, formations en alternance, nouveaux droits liés à l'ANI. Les auditions d'entreprises auxquelles a procédé la mission confirment que les OPCA contribuent ainsi auprès des entreprises à clarifier leurs besoins, et que cela peut susciter dans l'entreprise un besoin en conseil plus approfondi. Une prestation aussi brève est plus favorable que contraire à l'expression de la concurrence pour les raisons suivantes :

- il ne peut s'agir que d'un pré-diagnostic incitant l'entreprise à aller éventuellement plus loin ultérieurement avec un organisme de conseil qu'elle n'aurait pas contacté sans cette étape préalable ou permettant à la PME de mettre en œuvre un plan de formation qui n'aurait pas vu le jour sans cette assistance ;
- les organismes de conseil n'ont pas les moyens d'investir dans ce type de prestation pour des PME disséminées sur l'ensemble du territoire ;
- il s'agit d'une prestation exercée dans le cadre d'une fonction d'intermédiation entre les PME et les organismes de conseil et de formation ; les fonctionnaires de la Commission européenne rencontrés par la mission n'ont exprimé aucune réserve à l'égard de cette proposition ;
- l'ANACT offre des interventions gratuites de 5 jours aux PME sans avoir rencontré de difficulté à ce jour.

Au-delà, il semble pour la mission nécessaire que toute intervention puisse se situer dans le champ concurrentiel (réalisée par des opérateurs spécialisés ou juridiquement distincts) et être assujettie au régime fiscal de droit commun ».

Dans la première catégorie - prestation de services généraliste - l'IGAS préconise d'englober les services suivants :

- la valorisation de la formation auprès des entreprises et notamment des TPE ;
- l'information sur les dispositifs de formation au bénéfice des entreprises et des représentants des salariés ;
- le conseil aux entreprises pour l'élaboration du plan de formation ;
- l'assistance aux entreprises dans l'achat de formation ;
- la participation à l'évaluation de la qualité des formations ;
- l'analyse de l'impact des formations financées ;
- l'aide à la mise en œuvre de politiques de formation pour des publics ou des thèmes définis comme prioritaires ;
- la mise en relation avec les institutions publiques concernées par le recrutement et la formation professionnelle ;
- la promotion de dispositifs qui resteront obligatoires soit de façon légale soit de façon conventionnelle : professionnalisation et DIF (droit individuel) notamment ;
- la participation à la sécurisation des parcours professionnels.

Dans la seconde catégorie - située dans le champ concurrentiel (ce qui suppose que les prestations puissent être financées en tant que telles et impose donc le respect des règles de concurrence) - le rapport de l'IGAS classe les services suivants :

- la gestion du plan de formation;

- la gestion du DIF (et l'information des salariés, à l'exception des droits transférables au moment du départ de l'entreprise) ;
- la réalisation d'outils particuliers d'aide au diagnostic des besoins de formation ;
- une offre de services commune aux dirigeants et salariés de TPE-PME par un rapprochement des interventions et des financements des organismes en charge du financement de la formation des dirigeants salariés ou non.

Fiche 3. L'élargissement des missions des OPCA en matière de qualité de l'offre de formation

Les OPCA sont également susceptibles de développer une prestation de conseil aux entreprises sur le choix des opérateurs de formation ou sur la qualité de l'offre de formation. Ils peuvent par ailleurs être également en position d'acheteurs de formation collective. Parmi les prestations susceptibles d'être délivrées par les OPCA figurent l'information, la sensibilisation et l'accompagnement des entreprises dans l'analyse et la définition de leurs besoins en matière de formation professionnelle.

Lorsque les OPCA achètent des actions de formation, « *référencent* » des organismes, ou conseillent à une entreprise une formation ou un organisme de formation, ils sont soumis au respect d'un certain nombre de principes établis à la fois par les dispositions du code du travail et par les dispositions de droit économique définies par le Traité sur l'Union européenne et par le Code du commerce français.

1. Les règles juridiques issues du code du travail

Globalement, les OPCA doivent respecter le principe d'égalité de traitement des prestataires de formation. En effet, le code du travail pose en principe l'égalité de traitement dans le fonctionnement de l'OPCA, notamment en ce qui concerne l'égalité de traitement des entreprises, des salariés et des prestataires de formation (art. L. 6332-6 c. trav.). Cet article régit et encadre l'ensemble des prestations que les OPCA sont susceptibles de réaliser : achat de formation collectives, référencement ou conseil aux entreprises sur le choix des opérateurs de formation.

1.1 Conditions dans lesquelles doivent être mises en œuvre les actions collectives financées et "achetées" par l'OPCA

L'article L. 6332-6 du code du travail impose donc aux OPCA de ne pas avoir de pratiques arbitraires vis-à-vis des prestataires de formation.

1. S'agissant de la prise en charge d'actions de formation, un OPCA ne doit pas, de manière discrétionnaire privilégier, tel ou tel organisme de formation mais déterminer les règles qui structurent ses interventions (art. R. 6332-16 c. trav.) et appliquer ces règles à tout prestataire de formation.
2. Concernant l'organisation d'actions collectives, c'est-à-dire la mise en place de formations qui sont décidées par l'OPCA lui-même et qui ne viennent pas d'une demande de l'entreprise, l'égalité de traitement nécessite que :
 - les règles et conditions selon lesquelles l'OPCA achète des actions de formation soient connues (publicité) ;
 - les critères de choix entre les offres soient identifiés (transparence) ;
 - les prestataires non retenus puissent obtenir une motivation de cette

décision (non discrimination).

De manière concrète, l'égalité de traitement des prestataires de formation suppose que l'OPCA adopte des procédures en matière d'achat d'actions collectives (Voir infra).

1.2 Les conditions dans lesquelles le conseil aux entreprises sur l'offre de formation peuvent s'exercer

Les mêmes règles d'égalité de traitement des entreprises, des salariés et des prestataires de formation (art. L. 6332-6 c. trav.) s'imposent à l'OPCA dans son rôle de conseil sur le choix des opérateurs de formation aux entreprises adhérentes.

Mais, outre ce principe général d'égalité de traitement, une des dispositions issues de la loi relative à l'orientation et à la formation tout au long de la vie du 24 novembre 2009 est également susceptible d'impacter ce sujet. En effet, l'article 49 de la loi introduit un article L. 6351-1 A qui dispose : « *L'employeur est libre de choisir l'organisme de formation enregistré conformément aux dispositions de la section 2 [modalités du refus d'enregistrement, caducité de la déclaration d'activité, renseignements à fournir] ou en cours d'enregistrement auquel il confie la formation de ses salariés* ».

Si l'OPCA décide de fournir un conseil aux entreprises sur le choix du prestataire de formation, il doit rester dans le cadre prévu par la loi, c'est-à-dire ne pas remettre en cause au final le libre choix de l'opérateur par l'entreprise.

1.3 Les conditions dans lesquelles les OPCA peuvent "référencer" les opérateurs de formation

Enfin, en ce qui concerne la possibilité de référencer ou de labelliser les opérateurs de formation, le code du travail ne prévoit non plus de dispositions spécifiques. S'applique le même principe d'égalité de traitement des opérateurs de formation⁴.

L'ANI fixe une mission aux OPCA dans ce cadre, qu'il nuance néanmoins. En effet, il prévoit (article 53) que les OPCA pourront « *sans se substituer à l'entreprise dans le choix de l'organisme de formation (...) veiller au respect des critères de qualité et notamment de labellisation de cet organisme* » mais que « *(...) l'OPCA n'a pas à exercer à l'égard de l'entreprise un contrôle qui aille au-delà de la vérification de la réalité de l'action dont il a assuré le financement* (...) ».

⁴ La loi du 24 novembre 2009 ne prévoit pas de disposition spécifique sur ce point et, si elle renforce l'obligation de déclaration des opérateurs de formation et impose la publication d'informations relatives à leur activité, ces informations restent de nature très administrative (Cf. nouvel article L. 6351-7-1 c. trav. : « *informations relatives à la raison sociale de l'organisme, à ses effectifs, à la description des actions de formation dispensées et au nombre de salariés et de personnes formées* »).

Le FPSPP définira-t-il, dans le cadre de sa mission de rédiger une charte de bonnes pratiques pour les OPCA (prévue à l'article L. 6332-6 c. trav.), les conditions dans lesquelles les OPCA peuvent « labelliser » les opérateurs de formation ? Ce serait sans aucun doute un rôle utile pour les OPCA et pour les opérateurs qui permettrait de clarifier les modalités dans lesquelles les OPCA peuvent assurer cette nouvelle mission.

Il devra pour ce faire, examiner les règles imposées par le droit communautaire et le droit économique qui ont une grande influence sur ce sujet.

2. Les règles juridiques issues du droit économique (droit de la concurrence national et communautaire)

Les OPCA, dans leur position d'acheteur de formation ou de référencement des actions de formation, comme dans celle de prestataires de conseil, sont soumis aux principes de libre concurrence définis par le Traité sur l'Union européenne et par le code du commerce français définis à la fiche précédente. Ces dispositions sont d'application générale et concernent l'ensemble des opérateurs économiques, qu'ils soient publics ou privés.

En matière d'achat de formation ou de prestation de conseil sur le choix des organismes de formation, les OPCA agissent en effet comme « intermédiaires »⁵ entre un client final (le bénéficiaire de la formation / l'entreprise) et un prestataire de service (l'organisme de formation). L'achat de ces prestations est réalisé grâce à des fonds mutualisés collectés sur le fondement d'une obligation fiscale et la position des OPCA pourrait être assimilée à celle d'un « monopole » ou d'un « oligopole »⁶ en tant que collecteurs des fonds mutualisés : leur position leur permet virtuellement de limiter ou favoriser l'accès de certains opérateurs sur le marché. Il faut donc se prémunir contre tout risque de partialité dans les pratiques relatives à l'achat de prestation et se conformer en particulier aux dispositions L. 420-1 et suiv. du code de commerce relatives aux pratiques anticoncurrentielles⁷.

⁵ Le terme désigne ici l'activité de collecteur répartiteur de l'OPCA. Elle se distingue de l'intermédiation commerciale classique qui n'est pas neutre et peut constituer un service payant. Le terme doit également être distingué de celui d'organisme intermédiaire au titre de la gestion du FSE.

⁶ Il convient de distinguer la gestion des fonds mutualisés au titre du titre de la Professionnalisation et du plan de formation pour les entreprises de moins de salariés de la gestion des autres fonds (versement volontaire du plan de formation pour les entreprises de plus de 10 salariés. Dans le 1^{er} cas, la désignation de l'OPCA par l'accord de branche s'interprète comme un mono pole au sens du droit de la concurrence. Dans le second cas de figure, il s'agit d'un oligopole dans la mesure où seuls les organismes agréés en qualité d'OPCA peuvent pénétrer ce « marché ».

⁷ Ententes, abus de position dominante ...

3. Application de ce cadre juridique aux pratiques des OPCA

La spécificité de l'objet social des OPCA suppose de porter une attention particulière au respect de l'ensemble de ces règles. L'achat de ces prestations est réalisé grâce à des fonds mutualisés collectés sur le fondement d'une obligation fiscale et la position des OPCA pourrait être assimilée à celle d'un « monopole » ou d'un « oligopole »⁸ en tant que collecteurs des fonds mutualisés : leur position leur permet virtuellement de limiter ou favoriser l'accès de certains opérateurs sur le marché. Il faut donc se conformer en particulier aux dispositions L. 420-1 et suiv. du code de commerce relatives aux pratiques anticoncurrentielles⁹.

En outre, si la qualification des fonds dont disposent les OPCA n'est pas aisée et soulève des difficultés d'interprétation comme l'ont montré plusieurs contentieux liés à des cofinancements FSE¹⁰, néanmoins, du point de vue du droit de la concurrence, les fonds doivent être qualifiés de publics.

En effet, l'approche du droit de la concurrence est autonome par rapport aux autres branches du droit, il procède à ses propres qualifications. Dans cette approche, la qualification des fonds publics s'impose et cela pour les raisons suivantes :

- **Les fonds sont d'origine fiscale** (Cf. article L. 6331-1 et L. 6331-28 c. trav¹¹), ils font l'objet d'une déclaration à l'autorité administrative (art. L. 6331-32). L'Etat opère un contrôle sur ces fonds (article L. 6331-33) et le défaut de versement entraîne des majorations versées au Trésor public (article L. 6331-6 et L. 6331-30 et suivants). Le versement de ces majorations est établi et recouvré selon les modalités ainsi que les sûretés, garanties et sanctions applicables aux taxes sur le chiffre d'affaires.

⁸ Il convient de distinguer la gestion des fonds mutualisés au titre du titre de la Professionnalisation et du plan de formation pour les entreprises de moins de salariés de la gestion des autres fonds (versement volontaire du plan de formation pour les entreprises de plus de 10 salariés. Dans le 1^{er} cas, la désignation de l'OPCA par l'accord de branche s'interprète comme un monopole au sens du droit de la concurrence. Dans le second cas de figure, il s'agit d'un oligopole dans la mesure où seuls les organismes agréés en qualité d'OPCA peuvent pénétrer ce « marché ».

⁹ Ententes, abus de position dominante ...

¹⁰ En effet, la qualification juridique de la ressource n'est pas aisée. En application de la doctrine des pouvoirs publics français, si une partie de la contrepartie d'un OPCA est considérée comme **contrepartie privée**, une autre partie peut être qualifiée de **contrepartie publique**.

La circulaire DGEFP du 17 octobre 2000 explicite cette doctrine dans les termes suivants : « Les fonds mutualisés gérés par les OPCA au titre de la formation professionnelle sont de nature privée. Toutefois, ces fonds peuvent être mobilisés en tant que contrepartie à des financements FSE au même titre que les contreparties issues de financements publics. (...) ».

Le Ministère du travail s'appuie sur le point 6 du règlement CE N°68/2001 du 1^{er} décembre 2000 relatif à l'encadrement des aides à la formation de l'article 87 du Traité. Ce texte précise qu'il convient de rappeler que « les contributions des fonds sectoriels, si elles sont rendues obligatoires par l'Etat, ne sont pas considérées comme des ressources privées, mais constituent des ressources d'Etat au sens de l'article 87, § 1 du Traité ».

La doctrine de la Commission concernant les fonds sectoriels a été précisée dans une lettre de la Commission au Ministre des Affaires Etrangères belge : « En ce qui concerne les montants provenant des fonds sectoriels, la Commission remarque qu'il s'agit de ressources publiques s'ils sont financés par un prélèvement découlant d'une convention collective de travail (CCT) déclarée obligatoire par la loi. (...) »

¹¹ Article L. 6331-1 C. trav : « Tout employeur concourt au développement de la formation professionnelle continue en participant, chaque année, au financement des actions mentionnées aux articles L. 6313-1 et L. 6314-1 ».

Article L. 6331-28 al 1 : « Lorsque les dépenses justifiées par l'employeur en application des dispositions de la présente section sont inférieures à la participation prévue par l'article L. 6331-9, l'employeur effectue au Trésor un versement égal à la différence constatée ».

- Les fonds gérés par les OPCA sont prélevés sur le fondement d'une délégation de gestion aux OPCA, prévue et organisée par la loi (art. L. 6332-1 c. trav.),
- Il n'y a pas de contrepartie automatique et les règles relatives au fonctionnement de ces organismes et aux modalités de mutualisation sont définies par la loi.

Dès lors, les OPCA doivent, au minimum, être soumis au respect de procédures de mise en concurrence, c'est à dire :

- Le respect des principes de transparence (définition des critères de présélection le cas échéant, règles formalisées et publiques de procédure d'instruction des dossiers, définition des critères de sélection ou d'indication de leur pondération ...
- La mise en œuvre d'une publicité préalable.
- L'égalité de traitement des prestataires.
- La notification et d'information systématique des prestataires non-sélectionnés.

Il faut enfin remarquer que la récente circulaire du 29 décembre 2009 relative au Guide de bonnes pratiques en matière de marchés publics précisent que les organismes disposant de fonds publics sont en principe soumis au respect des procédures formalisées du code des marchés publics ou de l'ordonnance de 2005...

4. Décisions jurisprudentielles

Cf. Voir chronique Aef Dépêche n°133370 « La formation sous le regard du juge acte II : le droit de la concurrence », Jean-Marie Luttringer et Jean-Pierre Willems

« Le regard du juge judiciaire du tribunal de grande instance de Créteil »

Entre le 31 août 2007 et le 16 septembre 2008, le FAF Propreté a notifié à la société POLYFORM, des décisions de « labellisation » pour différentes formations professionnelles. Par décision du 16 juin 2009, le conseil d'administration du FAF Propreté a « délabellisé » la société POLYFORM et l'a avisée des conséquences financières qui en résulteraient s'agissant des tarifs, des modalités de règlement et de la subrogation.

La société POLYFORM conteste cette décision devant le tribunal de grande instance de Créteil. Elle reproche au FAF Propreté la mise en place d'un système de labellisation en dehors de toute procédure légale, réglementaires ou contractuelles préétablies ; l'application, à cette occasion, de conditions tarifaires arbitraires et discrétionnaires ; le retrait de cette labellisation, également hors de tout cadre légal, et de manière tout aussi arbitraire et discrétionnaire. Elle soutient avoir ainsi été victime de pratiques anticoncurrentielles qui lui ont occasionné des préjudices dont elle est bien fondée à obtenir réparation, sans qu'il y ait lieu d'ordonner d'expertise et sans que le FAF Propreté ne puisse s'exonérer de sa responsabilité en tentant de justifier sa décision de délabellisation par de prétendus

manquements de la société POLYFORM. Elle estime le préjudice subi au titre de ces pratiques anticoncurrentielles à 1 200 000 €, somme à laquelle s'ajoute une créance de 371 605,19 euros.

Au plan juridique la société POLYFORM s'appuie sur l'article L420 - 1 du code du commerce qui dispose que « sont prohibées, même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implanté hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur le marché, les actions concertées, convention entente expresse ou tacite ou coalition notamment lorsqu'elle tend à : premièrement limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises... ».

Le FAF Propreté indique pour sa part qu'il a respecté la procédure de labellisation en s'appuyant « sur l'avis du comité technique agissant pour l'organisme certificateur », que cette labellisation a été obtenue, suite à un appel d'offres de la branche Propreté et à un cahier des charges auquel la société POLYFORM a répondu. Le FAF Propreté s'appuie par ailleurs sur un courrier du chef de la mission « droit et financement de la formation » attachée à la Délégation générale à l'emploi et à la formation professionnelle (DGEFP). Celui-ci a confirmé qu'il appartenait bien à l'OPCA et donc à son conseil d'administration, organe décisionnaire et responsable juridiquement, de prendre cette décision, et ce sur le fondement de l'article R332-23 du code du travail qui dispose que les organismes collecteurs paritaires agréés établissent et rendent publique chaque année la liste des priorités, critères et conditions de prise en charge des demandes présentées par les employeurs. Ainsi, selon le FAF Propreté, le chef de la mission droit et financement de la formation de la DGEFP « a donc validé la procédure mise en place, dans un système manifestement en cours de construction ».

Après examen de l'ensemble des faits qui lui étaient soumis, le Tribunal de grande instance de Créteil arrive à la conclusion que « faute de rapporter la preuve qu'il lui incombe, au visa de l'article L420 - 1 du code du commerce, (ententes, coalitions, actions concertées, ayant pour objet ou pour effet de fausser le jeu de la concurrence...), il convient de débouter la société POLYFORM de l'ensemble de ses demandes au titre des pratiques anticoncurrentielles ». Il s'agit là encore, d'un cas d'espèce, traité en première instance, et non d'une décision de principe, qu'il faut interpréter avec prudence. Elle n'en soulève pas moins toute une série de questions relatives à la vague de fond de la labellisation qui déferle aujourd'hui dans le champ de la formation et de l'orientation tout au long de la vie et notamment celle de la définition même de la labellisation, de son usage par les OPCA et de ses effets juridiques (3). Il convient également de rappeler que l'Autorité de la concurrence s'est déjà penchée sur les questions de labellisation dans le domaine de la formation (4). »

Fiche 4. L'OPCA et les demandeurs d'emploi

1. Les nouvelles finalités du droit de la formation

La loi du 24 novembre 2009 relative à la formation tout au long de la vie vise à favoriser l'évolution professionnelle de chaque personne indépendamment de son statut. Les dispositifs de formation doivent être décloisonnés afin de permettre la continuité et la sécurité des parcours professionnels (article L.6311-1). Cette finalité se trouve déclinée dans plusieurs dispositifs d'accès à la formation prévus dans la loi, telles que la portabilité du DIF, la préparation opérationnelle à l'emploi (POE), l'élargissement des publics du contrat de professionnalisation.

Par ailleurs, le nouveau fonds paritaire de sécurisation des parcours (FPSPP) a notamment pour mission, comme d'ailleurs son nom l'indique, de contribuer à la sécurisation des parcours professionnels par la prise en charge financière de projets qui se caractérisent par l'objectif de la formation et non le statut du bénéficiaire, celui-ci pouvant être aussi bien salarié que demandeur d'emploi.

Une contribution que l'on peut qualifier de « solidarité interprofessionnelle » sera dans ce sens versée au FPSPP par toutes les entreprises afin de financer ces actions de formations à destination des demandeurs d'emploi. De cette manière, une nouvelle articulation se construit entre assurance chômage et système de formation professionnelle, tous deux gérés par les mêmes partenaires sociaux, notamment dans la prise en charge de la formation des sans-emploi : le FPSPP « hérite » ainsi d'une part de la « politique active de l'emploi » longtemps menée par les partenaires sociaux à travers le régime d'assurance-chômage, avant que la loi du 13 février 2008 ne vienne lui retirer cette faculté et en confier l'exclusivité à Pôle emploi.

L'objet social des OPCA et leur mode d'action se trouvent en toute logique affectés par ces nouvelles finalités de la loi et les nouvelles règles de financement qu'elle a instauré. L'exigence de décloisonnement des statuts et de sécurisation des parcours les conduit à s'adresser au-delà de leur public traditionnel : des entreprises et salariés à des demandeurs d'emploi indemnisés ou non voire à des « personnes » sans référence à quelque statut que ce soit.

2. La Préparation Opérationnelle à l'Emploi (POE)

2.1 La philosophie du dispositif

Les partenaires sociaux, et particulièrement la CGPME, ont souhaité, dans la négociation de l'ANI du 7 janvier 2009, faciliter la rencontre de l'offre d'emploi des entreprises et de la demande de certains publics rencontrant des difficultés importantes ou spécifiques d'insertion et/ou de réinsertion professionnelle grâce à un dispositif de formation courte préalable à l'entrée dans l'entreprise, intitulé POE (préparation opérationnelle à l'emploi). Ainsi, l'ANI du 7 janvier 2009, consolidé

dans celui du 5 octobre 2009, prévoit-il la mise en place de ce dispositif en son article 114.

S'appuyant sur la volonté exprimée les partenaires sociaux, la loi du 24 novembre 2009 a consacré cette POE aux articles L.6326-1 et s. du code du travail. L'objectif poursuivi par le législateur était pour ce qui le concerne de faire de la formation professionnelle un outil essentiel de la sécurisation des parcours professionnels. Dans cette optique, la mise en place de la POE vise à réorienter les moyens disponibles dans l'assurance chômage et le système de la formation professionnelle afin de favoriser un accès plus large et plus égal à la formation, en particulier au bénéfice des publics jugés comme ayant le plus besoin : les demandeurs d'emploi.

La DGEFP a annoncé dès l'entrée en vigueur de la loi du 24 novembre 2009 que cette POE nouvellement instaurée ne ferait l'objet d'aucun décret d'application. De ce fait, sa mise en œuvre est immédiate et les acteurs concernés (Pôle Emploi, OPCA et FPSPP) sont dans l'obligation d'assurer sa mise en place.

2.2 Caractéristiques du dispositif

La Préparation Opérationnelle à l'Emploi (POE) a pour objectif de permettre à tout demandeur d'emploi, indemnisé ou non (mais inscrit à Pôle emploi), d'acquérir les compétences professionnelles nécessaires pour répondre à une offre d'emploi se situant dans la zone géographique indiquée par l'intéressé dans son PPAE (projet personnalisé d'accès à l'emploi) et pour laquelle une offre a été déposée. Il peut également s'agir d'un emploi correspondant à des besoins identifiés par une branche professionnelle.

Elle est financée à titre principal par Pôle emploi mais les OPCA et le Fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels (FPSPP) peuvent, en fonction des choix politiques réalisés, assurer un cofinancement de ce dispositif.

L'ANI du 5 octobre 2009 prévoit que le bénéficiaire de la POE possède le statut de stagiaire de la formation professionnelle. Il ne devient salarié qu'après la période de POE, à condition qu'elle débouche sur une embauche concrète. La POE est en cela caractéristique du décroisement de la formation du statut de l'individu voulu par la réforme de 2009.

La POE s'insère dans les dispositifs de formation déjà ouverts aux demandeurs d'emploi par Pôle emploi. Un dispositif analogue, dans ses objectifs et dans son fonctionnement, existait préalablement : l'Action de formation préalable au recrutement (AFPR). La création nouvelle de la POE à côté de l'AFPR laisse craindre un doublement de dispositifs quasiment similaires, contribuant à rendre peu lisible le système de formation des demandeurs d'emploi mais également un risque concurrentiel entre ces deux dispositifs.

2.3 Délibération n° 2010/40 du Conseil d'Administration Pôle Emploi

La délibération du Conseil d'Administration de Pôle Emploi du 9 juillet 2010 vient redéfinir les modalités de mise en œuvre et de fonctionnement de la Préparation Opérationnelle à l'Emploi (POE).

Objectif de la POE. Le Conseil d'Administration de Pôle Emploi rappelle l'objectif de la POE à savoir « une aide destinée au financement d'une formation préalable à l'embauche, versée à un employeur qui s'engage à recruter un demandeur d'emploi après une période de formation. L'aide permet ainsi de financer une formation nécessaire à l'acquisition des compétences requises pour occuper un emploi correspondant à une offre déposée auprès de Pôle emploi. »

Convention cadre nationale. Le Conseil d'Administration indique la mise en œuvre opérationnelle de la POE. « La convention "POE" est signée entre l'entreprise, Pôle emploi et, le cas échéant l'OPCA cofinanceur. Est joint en annexe de cette convention le plan de formation.

En l'absence de convention cadre nationale avec l'OPCA de l'entreprise concernée, Pôle emploi et l'employeur déterminent le plan de formation à mettre en œuvre au bénéfice du demandeur d'emploi bénéficiaire.

En présence d'une convention cadre nationale avec l'OPCA de l'entreprise concernée, Pôle emploi, l'OPCA et l'entreprise déterminent conjointement ce plan de formation suivant les modalités opérationnelles précisées dans ladite convention cadre. »

Tout demandeur d'emploi. La délibération du Conseil d'administration de Pôle emploi précise que la POE concerne « tous les demandeurs d'emploi inscrits (indemnisés ou non) auxquels est proposé un emploi nécessitant une adaptation par le biais d'une formation réalisée soit par l'organisme de formation interne de l'employeur, soit par un organisme de formation externe. »

Montant de l'aide. La délibération du Conseil d'administration de Pôle emploi prévoit « que l'aide versée par Pôle emploi est de 5 euros de l'heure de formation, dans la limite des coûts de financement, pour une formation réalisée par l'organisme de formation interne à l'entreprise est de 8 euros pour une formation réalisée par un organisme de formation réalisée par un organisme de formation externe, dans la limite d'une durée de 400 heures ».

Financement de l'aide. Lorsque l'OPCA du futur employeur et/ou le FPSPP (Fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels) « contribuent au financement de la POE, cette contribution finance le reliquat du coût horaire de la formation validé dans le cadre de la convention POE dans la limite d'un plafond précis dans la convention cadre conclue entre Pôle emploi et ledit OPCA, suivant la décision des instances de gouvernement de l'OPCA. »

Modalités de versement. Le Conseil d'Administration précise que l'aide est versée « au vu du bilan de la formation et du contrat de travail signé, soit à l'employeur ayant eu recours à un organisme de formation interne, soit, par novation de créance, à l'organisme de formation externe. » En cas de non embauche, l'aide peut être versée « si le demandeur d'emploi bénéficiaire de la formation a abandonné la formation ou a refusé l'embauche ou si la

formation a été réalisée par un organisme de formation déclaré » ou « au vu du bilan de la formation interne. »

3. Le DIF portable pour les demandeurs d'emploi

3.1 La philosophie du dispositif

Conscients que le DIF constitue un outil important de la sécurisation des parcours pour les actifs et qu'il contribue également à la promotion sociale et professionnelle par le renforcement des compétences, les partenaires sociaux ont souhaité en ouvrir l'usage une fois le salarié devenu demandeur d'emploi, sans pour autant modifier les règles d'acquisition et de mise en œuvre du DIF en cours d'exécution du contrat de travail.

Il a donc été mis en place par l'ANI du 7 janvier 2009 un mécanisme de portabilité du DIF après la rupture du contrat de travail. Celle-ci garantit que les droits acquis dans le cadre d'un contrat de travail donné puissent être exercés par le salarié postérieurement à sa rupture. Il s'agit donc d'une garantie offerte au salarié de ne pas voir son droit s'éteindre dans le même temps que la cessation de sa relation contractuelle de travail. La portabilité du DIF permet ainsi au demandeur d'emploi de bénéficier de ce droit une fois son contrat de travail rompu afin de permettre à l'individu d'être davantage acteur de son parcours professionnel.

Cette volonté forte des partenaires sociaux, exprimée aussi bien dans l'ANI du 11 janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail que dans celui du 5 octobre 2009 sur la formation professionnelle tout au long de la vie, a trouvé une concrétisation législative dans la loi du 24 novembre 2009 (nouveaux articles L.6323-17 et s. du code du travail). Le législateur partage en effet ce choix de poursuivre l'individualisation de l'accès à la formation.

3.2 Caractéristiques du dispositif

La portabilité du DIF est ouverte aux demandeurs d'emploi dont la rupture du précédent contrat, CDI ou fin de CDD, permet de bénéficier de droits à l'assurance chômage, à l'exception du licenciement pour faute lourde. Sont donc visés les licenciements y compris en cas de faute grave, la rupture conventionnelle du contrat de travail, les fins de contrat à durée déterminée ainsi que les démissions pour lesquelles la convention d'assurance chômage ouvre droit à indemnisation (démissions « justifiées ») ou encore les résiliations judiciaires.

Cette portabilité permet de disposer d'un budget formation égal au nombre d'heures du crédit DIF x 9,15 €. Elle n'est ouverte qu'aux personnes licenciées retrouvant un statut de salarié ou de demandeur d'emploi. L'exercice d'une activité non salariée entraîne la perte du droit au DIF.

Lorsque le demandeur d'emploi en fait la demande, la somme permet de financer tout ou partie d'une action de bilan de compétences, de validation des acquis de l'expérience ou de formation. La mobilisation de la somme a lieu en priorité pendant la période de prise en charge de l'intéressé par le régime d'assurance chômage. Elle se fait après avis du référent de Pôle emploi chargé de l'accompagnement de l'intéressé.

Dans ce cas, le paiement de la somme est assuré par l'organisme collecteur paritaire agréé dont relève la dernière entreprise dans laquelle il a acquis des droits. Elle est imputée au titre de la section "professionnalisation", sauf accord de branche ou interprofessionnel à défaut prévoyant une imputation au titre du plan de formation.

3.3 Note d'information n°2010-80 du 17 mai 2010 relative à la mise en oeuvre de la portabilité du DIF

Une note d'information n°2010-80 du 17 mai 2010 de l'opérateur public de placement, publiée au BOPE n°2010-40 du 3 juin 2010 a été réalisée par Pôle emploi.

Démarches administratives au niveau du conseiller de Pôle Emploi. *« Le conseiller Pôle emploi sera informé du nombre d'heures de DIF pour les CDI, les CDD à travers le certificat de travail. Le demandeur d'emploi, lors de son inscription en priorité ou lors de l'entretien à l'occasion duquel il exprime le souhait de mobiliser son DIF, doit présenter son certificat de travail à la demande de son conseiller. Aucune vérification n'est à effectuer. »*

Fonctionnement. *« Dans l'attente de précisions annoncées par les partenaires sociaux sur les conditions de la mobilisation de précisions annoncées par les partenaires sur les conditions de la mobilisation du DIF portable et les conclusions des discussions ouvertes entre Pôle emploi sur le projet de formation de la personne. Cet avis est rendu après examen du projet de formation professionnelle du demandeur.*

Cet avis, favorable ou non, n'engage pas l'OPCA compétent. Il n'est qu'un des éléments obligatoire du dossier de demande de mobilisation du DIF.

Pour permettre la mobilisation du DIF, Pôle emploi a seulement l'obligation de rendre un avis. Il n'est pas nécessaire que Pôle emploi participe financièrement à l'action que le demandeur d'emploi souhaite mettre en place dans le cadre de la portabilité de son DIF

En cas de refus de l'OPCA de mobiliser le DIF du demandeur, ce dernier peut contester ce refus auprès de l'OPCA et non de Pôle emploi. »

Gestion administrative des demandes de DIF. *« Pôle emploi a prévu d'organiser rapidement la gestion administrative de ces demandes de DIF avec les OPCA dans une logique de guichet unique ; cependant et dans l'attente de la mise en place de cette coopération administrative entre Pôle emploi et les OPCA, c'est au demandeur d'emploi d'adresser sa demande à l'OPCA. Celle-ci doit obligatoirement comporter une demande formelle de mobilisation du DIF, l'avis de pôle emploi, un devis de formation et une copie du certificat de travail faisant apparaître le droit au DIF. »*

4. Les contrats de professionnalisation

Depuis sa création par la loi de 2004, le contrat de professionnalisation est un dispositif à destination des demandeurs d'emploi (jeunes et adultes). En effet, l'article L.6325-1 du code du travail prévoit depuis cette date que les demandeurs d'emploi âgés de 26 ans et plus sont également éligibles au contrat de professionnalisation.

La loi du 24 novembre 2009 a élargi l'ouverture des contrats de professionnalisation aux bénéficiaires de minima sociaux (RSA, AAH et ASS) et du Contrat Unique d'Insertion (CUI).

Elle prévoit également pour ces nouveaux publics et pour les jeunes de moins de 25 ans sans diplômes:

- Que la durée du contrat peut être allongée jusqu'à 24 mois sans qu'un accord de branche ne l'ait prévu comme l'exige la loi pour les autres publics,
- Qu'un accord de branche peut porter au-delà de 25% la durée des actions de formations pour ce type de publics,
- Qu'un taux de prise en charge majoré soit défini,
- Que les frais de tutorat pour ces publics soient pris en charge par l'OPCA de manière spécifique.

Pour ces publics spécifiques, l'article D.6332-87 fixe à 15€ le montant du forfait horaire de prise en charge par l'OPCA du contrat de professionnalisation - contre 9,15€ pour les autres publics - et l'article D.6332-91 majore de 50% la prise en charge du tutorat par rapport à celle des autres publics.

Par ailleurs, la POE pourra, en amont de la conclusion d'un contrat de professionnalisation, permettre au demandeur d'emploi d'acquiescer certains pré-requis nécessaires à l'occupation du poste.

II- LE FINANCEMENT DES OPCA

Fiche 5. Les cotisations conventionnelles pour le financement de la formation professionnelle

Au-delà de l'obligation légale de financement de la formation professionnelle continue, des actions de formation au bénéfice des salariés peuvent être financées par des cotisations créées par des conventions collectives de travail.

La présente note retrace brièvement l'historique du financement conventionnel de la formation avant de décrire la nature juridique de ces cotisations et d'indiquer la manière dont elles peuvent être gérées.

L'historique du financement conventionnel de la formation

1. La nature juridique des cotisations conventionnelles
2. La gestion des cotisations conventionnelles

L'historique du financement conventionnel de la formation

La loi du 31 décembre 1968 avait prévu que des « fonds d'assurance formation » pouvaient être alimentés par des cotisations versées par les employeurs et les salariés en application de conventions collectives. La notion de fonds d'assurance formation n'était pas définie. Il pouvait apparemment s'agir d'un compte géré par l'employeur mais il était précisé que si le fonds d'assurance formation a une personnalité distincte de celle de l'entreprise, les contributions à la charge des employeurs n'étaient pas passibles de cotisations sociales.

La loi du 16 juillet 1971 a institué, pour les employeurs occupant au minimum dix salariés, l'obligation de financer des actions de formation à hauteur, à l'époque, de 0,80 % des salaires. Les employeurs pouvaient s'acquitter de cette obligation soit en finançant des actions de formation au bénéfice de leurs personnels, soit en contribuant au financement de fonds d'assurance formation. Cette obligation légale avait été instituée pour pallier l'absence d'un accord des partenaires sociaux sur la mise en place d'un financement conventionnel sur le modèle des cotisations d'assurance chômage et de retraite complémentaire. La participation légalement obligatoire au financement de la formation devenait dès lors une contribution de nature fiscale.

Des cotisations conventionnelles ont par la suite été créées dans diverses branches. Les premiers accords concernaient l'institution de cotisations pour les entreprises de moins de dix salariés dans l'agriculture (FAFSEA) et l'artisanat du bâtiment (FAFSAB). L'assujettissement, en 1991, des entreprises de moins de dix salariés à une obligation légale de financement a réduit le financement conventionnel par ces entreprises, puis d'autres accords de branche ont créé des cotisations conventionnelles, notamment dans les secteurs de l'Économie sociale.

1. La nature juridique des cotisations conventionnelles

Il convient de ne pas confondre «cotisations conventionnelles» et «affectation conventionnelle» des contributions légalement obligatoires. Les cotisations conventionnelles ne relèvent pas du même régime juridique que les contributions légales.

1.1 Cotisations conventionnelles et affectation conventionnelle

Les accords collectifs de branche qui désignent un OPCA peuvent comporter deux types de clauses relatives aux contributions versées à cet organisme.

L'affectation conventionnelle des contributions légales. De nombreux accords imposent aux entreprises de dix salariés et plus l'obligation de verser tout ou partie de la fraction libre de 0,9 % des salaires due au titre du plan de formation. Un tel accord ne modifie pas la qualification fiscale originelle de cette contribution. Elle a simplement pour effet d'obliger l'entreprise, en contrepartie d'un reçu libératoire, à mutualiser cette quote-part au sein de l'OPCA. Toutes les règles et procédures de nature fiscale s'appliquent à ce versement. Il ne s'agit pas d'une cotisation conventionnelle.

Les cotisations conventionnelles sont créées par des accords de branche qui imposent aux employeurs de verser une cotisation au-delà de l'obligation légale de 0,55 % (pour les entreprises de moins de dix salariés) ou de 1,60 % (pour les entreprises de dix salariés et plus). Ces cotisations ne sont pas de nature fiscale : les accords collectifs ne peuvent pas créer un impôt !

1.2 Les cotisations conventionnelles ne sont pas de nature fiscale

La nature juridique des cotisations conventionnelles n'a pas, à ce jour, été clairement identifiée par les partenaires sociaux et les pouvoirs publics. Ces cotisations sont, de fait, gérées par les OPCA comme les contributions légales. Il est désormais indispensable de démêler l'amalgame entre fiscal et conventionnel.

Les références à la collecte des contributions légales ne visent pas les cotisations conventionnelles. Diverses dispositions de la loi et des décrets se réfèrent à la collecte par les OPCA des contributions légalement obligatoires. Ces textes sont justifiés par la nature fiscale de ces contributions qui relèvent logiquement du pouvoir réglementaire de l'Etat. Il en est ainsi des dispositions suivantes :

- L'appréciation du seuil de 100 millions d'euros exigés pour accorder l'agrément autorisant l'OPCA à collecter les contributions légales ;
- La mutualisation des contributions collectées par les OPCA ;
- Le reversement au FPSPP de 13% du montant de la collecte de ces

contributions ;

- Le plafonnement des frais de gestion en pourcentage de la collecte ;
- Le plafonnement à 0,75 % de la collecte du montant du « préciput » rémunérant les services accomplis par les organisations signataires des accords créant les OPCA – et le reversement au Trésor du montant correspondant aux versements non justifiés ;
- Le plafonnement à 0,75 % de la collecte du montant de la contribution versée par les OPCA du « champ » au FONGEFOR ;
- Le reversement au FPSPP des excédents de gestion ;
- Le reversement au Trésor du montant correspondant à un usage non conforme.

Aucune de ces dispositions ne s'applique aux cotisations conventionnelles.

Les cotisations conventionnelles constituent des rémunérations complémentaires des salariés. Le parallèle peut à cet égard être fait avec les cotisations versées en application d'une convention collective à une institution de prévoyance. Dans les deux cas, il s'agit d'un avantage spécifique alloué aux salariés. Comme en ce qui concerne les cotisations à un régime de prévoyance, les cotisations conventionnelles finançant des actions de formation sont exonérées de cotisations sociales dès lors qu'elles sont versées à un fonds d'assurance formation, c'est-à-dire à un organisme disposant de la personnalité morale dédié au financement de la formation. A ce jour, la loi n'a pas, comme dans le cas des cotisations de prévoyance, plafonné le montant de ces cotisations conventionnelles admis en exonération de charges sociales ni imposé des règles de gestion aux organismes qui collectent ces cotisations. (Le parallèle ne peut plus être fait avec les cotisations aux institutions de retraite complémentaire et les cotisations d'assurance chômage, qui sont désormais assimilées à des cotisations de sécurité sociale).

2. La gestion des cotisations conventionnelles

Les cotisations conventionnelles n'ayant pas la nature juridique de contribution fiscale, la question est de savoir quels sont les organismes habilités à collecter et gérer ces cotisations et dans quelles conditions ces organismes peuvent financer des actions de formation avec cette ressource.

2.1 La gestion des cotisations conventionnelles par l'organisme désigné par l'accord collectif

Comme indiqué ci-dessus, depuis 1968 les cotisations conventionnelles sont exonérées de cotisations sociales si elles sont versées à un organisme dédié à la prise en charge des dépenses de formation disposant de la personnalité morale et remplissant de ce fait une fonction de « fonds d'assurance formation ». Cette règle figure aujourd'hui à l'article L 6332-8. A l'époque, ces organismes n'étaient évidemment pas soumis à une procédure d'agrément puisqu'il n'existait pas de contributions légales de nature fiscale.

La gestion par un OPCA. La question de la gestion de cotisations conventionnelles par de OPCA est désormais tranchée par un arrêt du Conseil d'Etat du 30 décembre 2002 (CNAMTS). A propos de cette affaire, qui concernait la gestion de cotisations conventionnelles par le FAF des professions médicales, le Conseil d'Etat a affirmé qu'un fonds d'assurance formation pouvait gérer à la fois les contributions légales au titre desquels il a été agréé et les cotisations conventionnelles pour lesquelles il a été désigné par la convention médicale conclue entre les syndicats représentatifs des médecins et les caisses d'assurance maladie.

Cependant, le Conseil d'Etat a bien précisé que la gestion de ces deux types de ressources doit être rigoureusement distincte. Les cotisations conventionnelles ne peuvent pas compléter le financement des actions financées au titre des contributions légales, mais doivent être réservées au financement des actions définies par la convention collective.

La gestion par un autre organisme. Un organisme n'a pas besoin d'être agréé par l'Etat en vue de la collecte de contributions légales pour être habilité à collecter des cotisations conventionnelles. On peut donc concevoir la création d'un organisme distinct de l'OPCA, exclusivement dédié à la collecte et la gestion des cotisations conventionnelles – quitte à ce que les administrateurs soient les mêmes dans les deux organismes.

2.2 Les actions de formation financées par les cotisations conventionnelles.

L'article L 2221-1 du code du travail pose le principe du « droit des salariés à la négociation collective de l'ensemble de leurs conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que de leurs garanties sociales ». Les conditions d'utilisation des cotisations conventionnelles n'étant pas réglementées par la loi, c'est à la convention qui institue une telle cotisation de préciser à quoi elle sert, quelles sont les actions susceptibles d'être financées, quel est le niveau autorisé de frais de gestion, quel est le sort des excédents éventuels, etc. Deux types de clauses sont envisageables : la délégation à l'organisme collecteur ou la création d'un régime de « garantie sociale ».

La délégation à l'organisme collecteur. Sur le modèle de la gestion du financement de la professionnalisation et du DIF par les OPCA, la convention collective peut se limiter à établir des priorités et des critères de prise en charge, confier des pouvoirs à la CPNE, et surtout déléguer explicitement à l'instance paritaire de l'organisme collecteur le pouvoir de décider de la prise en charge effective des actions de formation réalisées dans ce cadre. Dans ce cas de figure, la convention collective fixe un niveau de cotisation et en conséquence l'organisme gestionnaire a le devoir de ne pas dépenser plus que les ressources disponibles.

La création d'une «garantie sociale». Comme pour les régimes de prévoyance, la convention collective peut créer un droit des salariés à la formation du type « compte épargne formation ». En fonction des critères définis par la convention collective, les salariés disposeraient d'un « droit de tirage » sans avoir à demander l'autorisation de l'employeur et sans que l'organisme gestionnaire puisse refuser sous prétexte de

ressources insuffisantes. Comme pour les régimes de prévoyance, l'organisme devrait être autorisé et contrôlé comme un organisme d'assurance, et la désignation de l'organisme gestionnaire par les signataires de la convention collective devrait être périodiquement renégociée pour faire jouer le droit de la concurrence et pour ajuster le niveau des cotisations aux dépenses constatées ou diminuer le niveau de la garantie pour l'ajuster aux ressources disponibles.

Il serait sans doute souhaitable que les thèmes esquissés dans la présente note fassent l'objet d'études approfondies au niveau des partenaires sociaux et des pouvoirs publics.

Fiche 6. Les Conventions d'Objectifs et de Moyens

La loi du 24 novembre 2009 a prévu la signature (article L. 6332-1-1) entre chaque OPCA et l'Etat de conventions triennales d'objectifs et de moyens afin de définir les modalités de financement et de mise en œuvre des missions des organismes collecteurs paritaires agréés.

« Une convention triennale d'objectifs et de moyens est conclue entre chaque organisme collecteur paritaire agréé et l'Etat. Elle définit les modalités de financement et de mise en œuvre des missions des organismes collecteurs paritaires agréés. Les parties signataires s'assurent de son suivi et réalisent une évaluation à l'échéance de la convention dont les conclusions sont transmises au Conseil national de la formation professionnelle tout au long de la vie. Celui-ci établit et rend public, tous les trois ans, un bilan des politiques et de la gestion des organismes collecteurs paritaires agréés ». Article L. 6332-1-1, dernier alinéa.

Ces dispositions sont complétées par l'article L. 6332-6 alinéa 7 selon lequel la définition et les modalités de fixation du plafond des dépenses relatives aux frais de gestion et d'information des OPCA sont déterminées par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle. Ce plafond est *« composé d'une part fixe exprimée en pourcentage de la collecte et d'une part variable déterminée pour chaque organisme collecteur paritaire agréé par la convention d'objectifs et de moyens mentionnée à l'article L. 6332-1-1 »*.

L'article L.6332-13 prévoit qu' *« un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions d'application de la présente section selon les modalités définies à l'article L. 6332-6 »*.

Le décret du 22 septembre 2010 prévoit *« La répartition des dépenses mentionnées aux articles R 6332-36 et R 6332-37 de l'organisme collecteur paritaire s'effectue au prorata des collectes effectuées par l'organisme au titre de chaque contribution résultant de l'agrément. Cette répartition peut toutefois faire l'objet d'une modulation déterminée par la convention d'objectifs et de moyens mentionnée au dernier alinéa de l'article L 6332-1-1 »*.

En effet, l'article R.6332-37 prévoit que les dépenses ne peuvent excéder un plafond fixé par arrêté ministériel composé d'une part fixe et d'une part variable *« , fixée dans la convention d'objectifs et de moyens mentionnée au dernier alinéa de l'article L. 6332-1-1, comprise entre un minimum et un maximum exprimée en pourcentage du rapport entre les décaissements des charges de formation et la collecte comptabilisée.*

La convention d'objectifs et de moyens fixe la proportion des ressources collectées consacrées aux frais relatifs à chacune des missions définies au II de l'article R. 6332-36. »

Le décret (Art. R. 6332-37-1 c.trav.) indique qu'à défaut du COM, la part variable ne peut dépasser le pourcentage minimum fixé par arrêté. Ce mécanisme par défaut permet aux OPACIF de ne pas conclure de COM mais pas aux OPCA puisque pour eux les frais de mission sont fixés par la COM.

1. Pourquoi les Conventions d'objectifs et de moyens ?

1.1 Favoriser le renforcement de la prestation de services des OPCA

Selon le rapport IGAS sur la prestation de services des OPCA, « si la réglementation freine aujourd'hui le développement des services offerts, c'est certainement par son **approche arithmétique de l'encadrement des moyens** (proportionnelle aux sommes collectées) mis à disposition de l'OPCA pour remplir ses missions. **Le plafonnement des frais de gestion ne prend en compte ni la taille ni la typologie de la branche, ni la réalité du service de proximité, ni la qualité du conseil** »¹².

Le rapport marque sa préférence pour une approche différente, permettant de réfléchir au cas pas à la juste allocation des ressources et faire sauter la règle de 9,9 % (de frais de gestion) en fonction de l'intensité des services rendus. Il précise que le risque d'inflation des dépenses de gestion pourrait être tempéré par le regroupement des OPCA.

Extrait du rapport de l'IGAS sur l'évaluation du service rendu par les organismes collecteurs agréés mars 2008 (OPCA, OPACIF et FAF)

« Les textes actuels posent en tant que mission principale des OPCA leur fonction financière, définie de façon précise, alors que leurs autres activités, notamment de conseil, d'information et de services de proximité, n'apparaissent que dans la mesure où elles donnent lieu à des dépenses imputables sur les frais de gestion plafonnés par arrêté ministériel. »

« Il paraît opportun à la mission d'allouer aux OPCA la possibilité de calculer des frais de fonctionnement et d'investissement au regard de la qualité du service de proximité assuré et des objectifs négociés avec les partenaires sociaux et les pouvoirs publics et non plus exclusivement de façon proportionnelle à la collecte. Cette mesure pourrait être inflationniste si dans le même temps des économies d'échelle n'étaient pas réalisées par la voie de regroupements d'organismes ; elle sera au cœur des négociations menées pour la conclusion ou le renouvellement de **chaque contrat d'objectifs et de moyens**.

Le maintien d'une part de rémunération fixée en fonction d'une assiette de calcul doit permettre à l'OPCA d'assumer les missions fixées par son agrément, d'assurer le socle de sa politique de ressources humaines et d'investissement. La partie variable de l'ordre de 20 % faciliterait la prise en compte des objectifs de qualité dans un cadre progressif et maîtrisé.

Ces frais de fonctionnement pourront être couverts par un prélèvement sur les fonds collectés ou qui leur seront redistribués en cas de collecte externe, mais aussi par des subventions ou des aides accordées éventuellement pour le développement de certaines actions.

Les OPCA et FAF devront en outre avoir la possibilité de couvrir par d'autres recettes les frais de gestion inhérents à des services supplémentaires offerts aux entreprises, comme AGEFOS PME vient de le faire à l'occasion de la mise en place d'un nouveau produit d'aide à la gestion du DIF au bénéfice d'entreprises volontaires. »

¹² Rapport de l'IGAS sur l'évaluation du service rendu par les organismes collecteurs agréés mars 2008 (OPCA, OPACIF et FAF)

1.2 Renforcer le service de proximité

Extrait du rapport de l'IGAS sur l'évaluation du service rendu par les organismes collecteurs agréés mars 2008 (OPCA, OPACIF et FAF)

Des services de proximité sous contrat d'objectifs et de moyens

Le service rendu par les OPCA et les FAF s'avère très différent au regard de trois facteurs : la présence territoriale de l'organisme, les effectifs disponibles pour assurer le suivi des entreprises, la spécialisation des fonctions de conseil et de gestion. Ceci illustre bien les conditions qui devraient être satisfaites demain par un OPCA redéfini autour de missions premières non plus de simple collecteur mais de facilitateur et conseil dans la mise en œuvre d'une politique de formation ambitieuse et de proximité. Les opérateurs délégués, ou OPCA recevant des entreprises moins de 100 M€ ne seront pas en mesure de satisfaire ces exigences de qualité à un coût raisonnable. Ce seuil ne préjuge pas des décisions qui pourront être prises par les partenaires sociaux (redéploiements, regroupements, délégations) pour organiser le lien entre l'OPCA ou son opérateur et le service délivré.

Sur ces bases, de nouvelles relations pourraient être établies entre l'Etat, les partenaires sociaux et les OPCA, **formalisées par un contrat d'objectifs et de moyens** qui permettrait en outre de fixer les voies de progrès assignées à chaque organisme, sur chacune des missions fixées par le législateur, en contrepartie de la possibilité de percevoir les fonds provenant de la contribution des entreprises. Cette déclinaison territoriale de l'agrément de tels services de proximité appelle pour les OPACIF (FONGECIF et AGECEF), la constitution d'une autorité de gestion nationale, disposant du pouvoir de régulation, favorisant ainsi l'harmonisation pour l'ensemble des Régions des droits au congé individuel de formation et s'assurant de la capitalisation des méthodes et moyens consacrés à l'émergence de projets de qualité. Cette organisation permettra des concours de crédits communautaires plus aisés tout en conservant la capacité à contracter au niveau territorial, notamment avec les conseils régionaux.

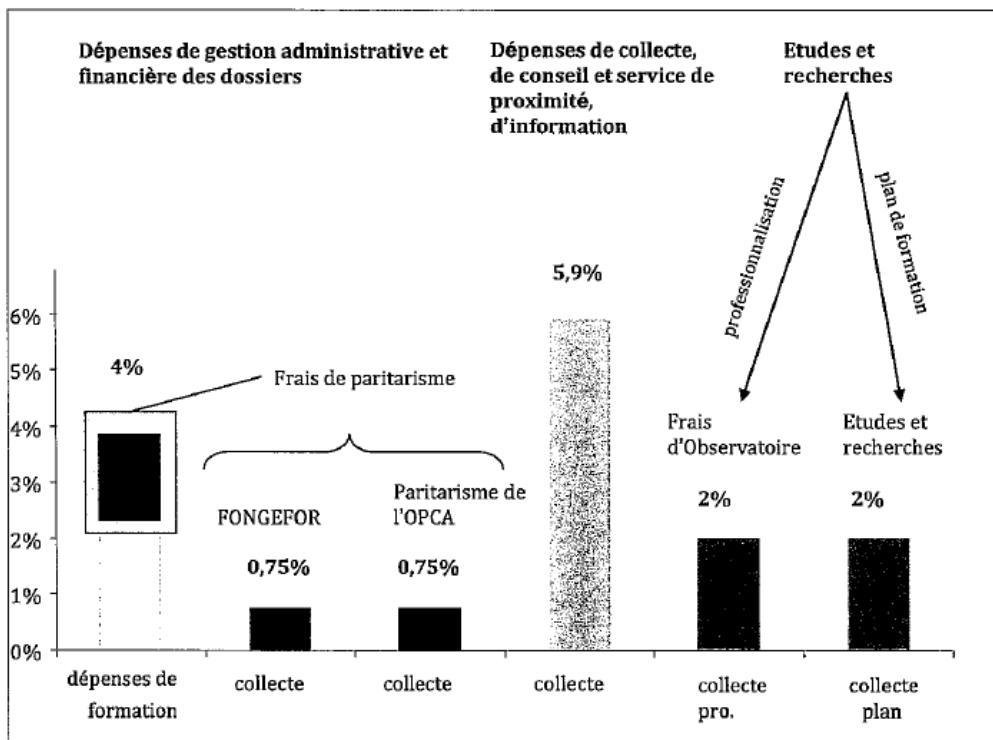
Mieux associé au nouvel opérateur du service public de l'emploi, le réseau rénové des OPCA pourra ainsi participer activement aux objectifs de développement et de maintien de l'employabilité, et contribuer par son action de proximité et des partenariats financiers avec les autres acteurs territoriaux, à la sécurisation des parcours professionnels.

1.3 Faire émerger un nouveau système en lieu et place du système de frais de gestion arrivé à bout de souffle

Les frais de gestion des OPCA couvrent l'ensemble des dépenses qui ne sont pas la contrepartie d'un financement d'une action de formation. L'arrêté du 4 janvier 1996 a mis en place un dispositif de double plafonnement : 4 % des dépenses de formation pour les dépenses de gestion administrative et 5,9 % de la collecte pour les dépenses de collecte, conseil et information. Au sein des dépenses de gestion administrative, il existe un sous-plafond de 1,5 % de la collecte pour les frais de paritarisme.

Par ailleurs, 2% de la collecte professionnalisation peuvent être consacrés aux frais d'Observatoire et 2 % de la collecte du Plan de formation pour des frais d'étude et de recherche.

Selon le rapport IGAS - IGF, ce dispositif est d'une grande complexité, ce qu'il illustre par le schéma reproduit ci-après :



1.4 Le constat du rapport IGAS – IGF

1.2.2. Le système d'encadrement des frais de gestion n'est ni contraignant, ni pertinent, ni vérifiable

1.2.2.1. L'imputation des frais de gestion est globalement effectuée sur une base déclarative non stabilisée

La répartition des frais de gestion est effectuée par les OPCA de façon empirique. En effet, les notices transmises aux OPCA par la DGEFP²⁰ ne recensent pas de façon exhaustive les comptes de charges du plan comptable qui auraient vocation à être considérées comme des frais de gestion²¹. De même aucune information n'est donnée quant à l'individualisation dans les comptes, des frais de paritarisme. Enfin, une partie du plafond réglementaire est assis sur la notion de collecte encaissée qui n'est définie ni par la réglementation ni pas la notice de la DGEFP.

Les écarts qui ont pu être relevés dans l'interprétation qui en est faite par les OPCA sont conséquents (cf. annexe III).

1.2.2.2. La répartition des charges de fonctionnement entre les dispositifs donne lieu à des errements

Il est rappelé que les OPCA doivent présenter leurs comptes en les répartissant selon 3 catégories : professionnalisation, plan de formation pour les entreprises de plus de 10 salariés et plan de formation pour les entreprises de moins de 10 salariés. En tirant profit de l'absence de comptabilités analytiques fiables et de contrôles pertinents, les OPCA répartissent leurs frais de gestion entre les dispositifs en fonction de leurs intérêts.

Ainsi, les OPCA gonflent régulièrement leurs charges sur le dispositif de la professionnalisation afin de réduire les excédents à verser au FUP (cf. Annexe III).

De même pour offrir un service peu onéreux aux entreprises sur le plan de formation qui est un dispositif concurrentiel, les OPCA cherchent à imputer le maximum de frais généraux sur la professionnalisation.

1.2.2.3. Un système en définitive non contraignant, peu contrôlé par les tutelles

Compte tenu de l'absence de comptabilité analytique, la DGEFP apprécie les dépenses de gestion et d'information des OPCA dans leur globalité. En effet, les OPCA enregistrent leurs dépenses par nature et non par destination et appréhendent avec difficulté le coût du conseil et des services de proximité.

Cet état de fait est corroboré par la pratique des commissaires aux comptes. Bien qu'ils doivent certifier les comptes des OPCA par dispositif, il est apparu qu'ils appréciaient en fait les états financiers dans leur globalité.

Enfin, il est observé que les plafonds ont été fixés un niveau tel qu'aucun OPCA, dont la collecte est supérieure à 100 M€ par an, ne les dépassent à l'heure actuelle.

²⁰ Il s'agit d'une note d'accompagnement qui vient en appui des états statistiques et financiers permettant à la DGEFP de vérifier le respect des plafonds réglementaires.

²¹ A titre d'exemple, les impôts et taxes sont-ils considérés comme des charges de fonctionnement ?

1.5 Les préconisations du rapport

La création des Conventions d'objectifs et de moyens répond, selon les auteurs du rapport IGAS - IGF, à l'objectif de « *mieux encadrer l'activité des OPCA et de contrôler plus efficacement le niveau acceptable des frais de gestion plafonnés globalement à environ 9,9 % pour les OPCA de branche et 12 % pour les OPCA interprofessionnels. Ces frais doivent désormais, de par la loi, être décomposés en part fixe et part variable* ».

Les auteurs du rapport formulent, dans la partie consacrée aux préconisations, quelques recommandations et alertent sur « *la complexité du processus à mettre œuvre, au regard des moyens, notamment humains, actuellement disponibles à la DGEFP (...)* ».

2.2.3. La mise en œuvre des contrats d'objectifs et de moyens doit être l'occasion pour l'État de fixer des objectifs de parts fixes et de parts variables pour les frais de gestion des OPCA

La loi sur la formation et l'orientation professionnelle tout au long de la vie prévoit deux dispositifs pour les frais de gestion.

- ◆ d'une part, le plafond des frais de gestion sera composé d'une part fixe et d'une part variable. Le plafond sera arrêté par un texte réglementaire du ministre chargé de la formation professionnelle ;
- ◆ d'autre part, la loi prévoit un dispositif des contrats d'objectifs et de moyen (COM) devant être conclus entre l'État et les OPCA. Il participe d'une logique de transparence des comptes des OPCA qui est au cœur de la loi. Il répond à une forte préoccupation des pouvoirs publics. Ces COM doivent être un outil qui permette de vérifier que les OPCA et OPACIF développent les missions d'assistance et de conseils aux entreprises et aux salariés en se focalisant principalement sur les TPE PME et se dotent d'une implantation territoriale de proximité pour être en capacité de contribuer localement aux politiques de l'emploi et de la formation professionnelle.

Ces COM devront être adaptés pendant la période transitoire qui va courir entre la promulgation de la loi et la mise en œuvre des nouveaux agréments des OPCA prévus pour le 1^{er} janvier 2012.

La mission souhaite appeler l'attention sur la complexité du processus à mettre en œuvre au regard des moyens, notamment humains, actuellement disponibles à la DGEFP et qui ne semblent pas suffisants pour le mettre en œuvre²⁹.

2.2.3.1. Les modalités de négociation des parts fixes et variables

Plutôt que de préconiser un modèle unique, discutable par nature, la mission a identifié 6 scénarii²⁹ différents de décomposition des charges de fonctionnement en une part fixe, qui a vocation à être plafonnée forfaitairement, et, une part variable qui doit faire l'objet d'une négociation.

Les enjeux sont importants. D'un côté, il est logique d'inciter les OPCA à se concentrer sur leur cœur de métier, à savoir le financement de la formation et de réduire leurs frais de structure. D'un autre côté, certaines activités classifiées comme des frais de gestion, tel le conseil aux TPE/PME, sont au cœur des missions des OPCA et ont vocation à être développé dans le cadre de la nouvelle loi. Ainsi, l'OPCA le plus performant dans le domaine du conseil au TPE/PME a obtenu une dérogation de la DGEFP pour avoir un plafond de frais de gestion à 12 %³¹.

Il convient donc de trouver un équilibre entre une part fixe qui reprendrait les dépenses dites « de structure » et sur lesquels les OPCA pourraient avoir des objectifs de gains de productivité (gestion de la collecte, gestion administrative des dossiers...) et une part variable pour les frais de gestion portant sur des domaines que les OPCA seront appelés à investir davantage (conseil et service de proximité, information...)

Aussi, au regard de ces contraintes, la mission recommande d'augmenter le plafond global actuel de 9,9 % en le passant à 11 % et considère qu'un bon étiage pourrait être 2/3 de part fixe et 1/3 de part variable qui serait limitée aux frais portant sur le conseil, le service de proximité et l'information.

En effet, le relèvement du plafond actuel semble souhaitable si l'État et les partenaires sociaux veulent dynamiser le rôle de conseil et de soutien auprès des TPE/PME. La part variable du dispositif ne doit pas être trop étroite puisqu'elle est au cœur des préoccupations de la loi et des COM, à savoir le conseil et le service de proximité pour les entreprises.

²⁹ Deux propositions complémentaires peuvent être faites : une grande partie du diagnostic et des indicateurs à mettre en place peut être externalisée avec un cahier des charges précis. Par ailleurs, le moment idoine pour mettre en œuvre ces contrats d'objectifs et de moyens semble être le renouvellement des agréments des OPCA. Il faudrait néanmoins amender la loi sur ce point.

³⁰ Ils figurent en annexe III.

³¹ Contre 9,9 % en global pour les autres OPCA (cf. supra).

Cette solution aurait l'avantage de traiter sur un pied d'égalité les OPCA de branche et les OPCA interprofessionnels³². Elle nécessiterait une mesure transitoire ou dérogatoire pour ces derniers, afin qu'ils puissent progressivement optimiser le montant de leurs dépenses fixes. Lors du premier COM et pour une période de trois ans, ils pourraient être ainsi autorisés à négocier une part variable d'un point plus élevée par rapport aux OPCA de branche et aux OPACIF.

De surcroît, la mission préconise d'adopter un barème dégressif pour le taux de la part fixe, défini en fonction du montant de la collecte de l'OPCA. Il permettrait ainsi de tenir compte des économies d'échelles que les OPCA sont tout à fait en mesure de réaliser.

2.2.3.2. Les modalités de contrôle des COM par l'État

Le contrôle du respect des COM qui doit incomber à la DGEFP est aussi important que la conclusion de ces documents. Il en va de la crédibilité de l'action de l'État. Au vu des moyens, notamment humains, de la DGEFP, la mission ne peut que recommander également une externalisation partielle sous la responsabilité de l'administration de ces tâches de contrôle a posteriori.

Deux sanctions existent actuellement pour les OPCA qui ne respectent pas les règles de plafonnement des frais de gestion : le retrait d'agrément ou le rejet des dépenses non-conformes à la réglementation. Toutefois, la première sanction ne peut être utilisée que pour des circonstances exceptionnelles et s'avère injustifiée pour des erreurs ou omissions³³. La seconde est aujourd'hui peu appliquée (cf. annexe III).

La mission a identifié trois mesures qui faciliteraient la prise de sanctions à l'encontre des OPCA qui ne respectent pas les règles :

- ◆ simplifier le mécanisme actuel des décisions de rejet en clarifiant la transcription comptable des frais de gestion plafonnés et en prévoyant explicitement les cas dans lesquels elles peuvent être prises. Il convient de modifier le plan comptable.
- ◆ préciser par un nouveau texte réglementaire, les modalités d'application des décisions de rejet. Ainsi si l'OPCA averti n'a pas mis en place les mesures correctrices qui lui étaient demandées, il pourrait être contraint de verser le dépassement du plafond au Trésor Public³⁴ ;
- ◆ alternativement, prévoir comme sanction une réduction de la part fixe du plafonnement pour les années ultérieures. Il suffirait de l'indiquer dans le COM.

2. L'inscription des conventions d'objectifs et de moyens (COM) dans la loi : extraits de travaux parlementaires

2.1 Rapport de l'assemblée nationale dans le cadre du projet de loi relatif à l'orientation et à la formation tout au long de la vie (rapport Cherpion enregistré le 2 juillet 2009)

Dans le projet de loi examiné à l'Assemblée nationale le 2 juillet 2009, il n'est pas fait mention des Conventions d'objectifs et de moyens. Les conventions signées entre l'Etat et les OPCA ont pour objet de définir la part des ressources qui seront affectées au cofinancement d'actions de qualification ou requalification des salariés et des demandeurs d'emploi.

Aux termes de l'**alinéa 5** de l'article 14 du projet de loi, est prévu un deuxième alinéa à l'article L. 6332-1-1, aux termes duquel un OPCA « *peut conclure avec l'État des conventions dont l'objet est de définir la part de ses ressources qu'il peut affecter au cofinancement d'actions en faveur de la formation professionnelle et du développement des compétences des salariés et des demandeurs d'emploi* ».

Comme l'ont précisé les services du secrétariat d'État chargé de l'emploi au rapporteur, cette disposition renvoie à des accords tels ceux conclus aujourd'hui par l'État avec le

secteur de l'industrie textile dans le cadre de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. L'exposé des motifs du projet de loi précise qu'un décret viendra compléter ces dispositions législatives afin d'identifier la mission d'intérêt général confiée aux OPCA en matière de conseil auprès des petites et moyennes entreprises.

C'est lors du passage du texte au Sénat que la notion de « Conventions d'objectifs et de moyens » apparaît.

L'amendement de Jean-Claude Carle propose de « renforcer les conditions dans lesquelles les politiques des OPCA sont évaluées ». Il instaure « l'obligation pour chaque OPCA de conclure une COM (convention d'objectifs et de moyens) pour une durée de trois ans avec l'État ».

« Une telle contractualisation a pour objet de donner corps à une préconisation des partenaires sociaux, dans la lettre paritaire consécutive de l'ANI formation 7 janvier 2009, tendant à optimiser les modalités de détermination des frais de gestion et d'information et à prendre en compte l'élargissement de la mission des OPCA auprès des entreprises », précise l'exposé de l'amendement. L'introduction de la convention d'objectifs et de moyens, comme outil de définition des modalités de financement et de mise en œuvre des politiques des OPCA, « constitue un préalable à leur nécessaire et indispensable évaluation ». En outre, cette convention « servira de cadre pour la fixation, de manière individualisée pour chaque OPCA, de la part de collecte qui sera affectée aux frais de gestion, en tenant compte des objectifs de performances et des services de proximité qui seront mis en œuvre ».

Extrait du rapport Carle, page 25 :

Le projet de loi contient plusieurs mesures destinées à améliorer le fonctionnement des organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA), qui gèrent une part considérable des fonds de la formation professionnelle. Votre commission a décidé de renforcer ce dispositif :

- elle a précisé les **critères d'agrément des OPCA** pour mentionner notamment la cohérence du champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel
- elle a prévu la signature de **conventions d'objectifs et de moyens** entre l'Etat et les OPCA qui serviront de support à l'évaluation triennale du fonctionnement de chacune de ces structures prévue par le projet de loi. Une part des frais de gestion des OPCA sera désormais fixée par cette convention et réactualisée tous les trois ans en fonction des résultats obtenus
- la commission a aussi prévu la participation à titre consultatif de **personnalités extérieures au sein du conseil d'administration des OPCA**.

2.2 Rapport de la CMP dans le cadre du projet de loi relatif à l'orientation et à la formation tout au long de la vie (rapport Carle déposé le 6 octobre 2009)

La Commission Mixte Paritaire (CMP) intervient après deux lectures par chaque assemblée qui ne sont pas parvenues à un texte identique. L'amendement présenté à la CMP tendait à supprimer la disposition qui oblige les OPCA à signer une convention triennale d'objectifs et de moyens avec l'Etat. Suivant l'avis des rapporteurs, la CMP n'a pas retenu cet amendement.

La commission mixte paritaire a examiné un amendement présenté par **M. Michel Issindou, député**, tendant à supprimer la disposition de l'article qui oblige les OPCA agréés à conclure avec l'Etat une convention triennale d'objectifs et de moyens, une telle disposition revenant à les placer sous la tutelle de l'Etat.

M. Claude Goasguen, député, a estimé que l'Etat avait tendance à trop intervenir dans la gestion des OPCA, alors qu'ils étaient déjà suffisamment encadrés par ailleurs.

M. Jean-Patrick Gille, député, a estimé que le texte voté par le Sénat plaçait les OPCA sous tutelle et constituait une rupture du paritarisme. Le Sénat en a encore aggravé la situation avec la présence de personnalités qualifiées au sein des conseils d'administration des OPCA.

M. Gérard Cherpion, rapporteur pour l'Assemblée nationale, a jugé qu'il était au contraire nécessaire de donner une visibilité pluriannuelle, dans un cadre contractuel, à l'action des OPCA.

M. Jean-Claude Carle, rapporteur pour le Sénat, a estimé qu'il ne s'agissait pas d'une mise sous tutelle et a rappelé que l'Etat fixe déjà par voie réglementaire les règles relatives aux frais de collecte appliqués par les OPCA ; en outre, les partenaires sociaux ne sont pas hostiles à la mesure proposée. Malgré l'avis défavorable des rapporteurs, la commission mixte paritaire a *adopté* cet amendement. Elle a ensuite examiné un amendement présenté par **Mme Annie David, sénateur**, tendant à rendre les fonctions d'administrateur d'un OPCA compatible avec celles de salarié d'un organisme de formation ayant une mission de service public.

(...)

Après une suspension de séance, **M. Jean-Claude Carle, rapporteur pour le Sénat**, a demandé une deuxième délibération sur l'amendement à l'article 14, précédemment adopté, qui a supprimé la convention triennale d'objectifs et de moyens conclue entre l'Etat et les OPCA.

Le président Pierre Méhaignerie, député, s'est déclaré favorable à ce nouvel examen. **M. Claude Goasguen, député**, a estimé que cette demande de seconde délibération illustre l'ombre du Gouvernement sur la commission mixte paritaire. Cette convention est une mainmise de l'Etat sur les OPCA et les partenaires sociaux y sont opposés. Jugant cette attitude admissible, il a indiqué qu'il s'abstiendrait.

M. Jean-Paul Anciaux, député, a dit partager les propos de Claude Goasguen et déclaré s'abstenir également. Suivant l'avis défavorable des rapporteurs, la commission mixte paritaire a *rejeté* l'amendement. La commission mixte paritaire a *adopté* l'article 14 ainsi rédigé. **La commission mixte paritaire a ensuite adopté l'ensemble du texte ainsi élaboré et figurant ci-après.**

3. Les réactions à la création des conventions d'objectifs et de moyens

3.1 Dépêche AEF du 02 octobre 2009. Projet de loi orientation et formation. Les partenaires sociaux estiment que l'équilibre de l'ANI est bousculé

Les partenaires sociaux rappellent qu'ils ont déjà formulé des préconisations aux pouvoirs publics relatives aux missions et aux critères d'agrément des OPCA : « une transparence accrue grâce à la publication des règles de prise en charge, la rénovation demandée du plan comptable des OPCA... Par ailleurs, ils précisent que « tout OPCA, d'une part produit des comptes certifiés par un commissaire aux comptes, d'autre part est contrôlé par les services de contrôle de l'État et par la Cour des Comptes ». « D'où l'incompréhension totale suscitée par l'instauration pour les Opca, en plus de ces différents éléments, d'une convention triennale d'objectifs et de moyens avec l'État qui n'apportera rien de plus en termes de transparence. »

3.2 Dépêche AEF du 7 octobre 2009. Sur la position de la CFTC qui juge inacceptable le projet de convention d'objectifs et de moyens.

« La CMP (commission mixte paritaire), sur demande du Sénat, impose la conclusion de conventions triennales d'objectifs et de moyens [entre les Opca et l'État], ce qui pour notre organisation, est tout à fait inacceptable », indique la CFTC, mercredi 7 octobre 2009, au lendemain de l'adoption par la commission mixte du projet de loi relatif à l'orientation et à la formation tout au long de la vie. La confédération dit ne pas craindre « de perdre un 'pouvoir' », mais estime que cette disposition « risque de déstabiliser toutes les politiques, notamment pluriannuelles, qui sont décidées par les partenaires sociaux ».

3.3 Blog de la réforme de la formation sur le site Internet du centre Inffo.

Si ces modifications sont appréciées par Force ouvrière, le syndicat, à l'instar des autres organisations syndicales regrette, en revanche, « *la main mise de l'Etat* » sur les organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA), *via* la convention triennale d'objectifs et de moyens. Une disposition qui a bien failli disparaître, cette question nodale a fait l'objet de vives discussions et de rebondissements, mardi 6 octobre, au sein de la CMP.

Cette « *recentralisation de l'Etat* » inquiète Stéphane Lardy. Selon le responsable formation confédéral de Force ouvrière, les conventions triennales d'objectifs et de moyens risquent de vider de leur substance les négociations à l'intérieur des branches professionnelles, espaces paritaires privilégiés jusqu'à maintenant pour définir les objectifs en matière de formation professionnelle : « *Si l'Etat fixe comme objectif de signer tant de contrats de professionnalisation dans tel ou tel secteur en tension, sans se soucier des conditions de travail et salariales, que ferons-nous ?* », a-t-il interrogé.

Fiche 7. Le plan comptable : état des débats

Cette fiche a été élaborée avec le concours de Christophe JOUIN, expert comptable/ commissaire aux comptes (01 64 37 13 13 - cjoun@orcom.fr) du cabinet ORCOM, Expertise comptable Audit et Conseil.

Les OPCA doivent organiser l'exercice de leurs missions en veillant à l'équilibre financier des dispositifs, et à la gestion des risques.

La comptabilité est ainsi un outil privilégié de gestion de l'OPCA. Elle permet également d'assurer la transparence sur l'utilisation des fonds par l'OPCA vis à vis de tous ces partenaires.

Ces enjeux justifient la définition de normes réglementaires, notamment celle du plan comptable des OPCA (décret de juillet 1993).

Les partenaires sociaux au niveau national interprofessionnel ont, dans l'ANI du 7 janvier 2009, demandé que s'ouvre l'issue de la réforme de la formation des travaux consacrés à la révision du plan comptable des OPCA.

Dans l'attente de ces travaux, les parties signataires estiment que les OPCA et les FONGECIF doivent être d'une « totale transparence comptable ». Elles réclament à cette fin que les organisations représentatives d'employeurs et de salariés signataires de l'accord constitutif des OPCA et des FONGECIF veillent (art. 200 de l'ANI):

- au strict respect des champs conventionnels, tant au niveau de la collecte que du financement des actions de formation,
- au respect du plan comptable qui leur est applicable et à celui des règles et critères de prise en charge définis par le FPSPP,
- à la cohérence des éléments financiers qui sont transmis au FPSPP.

1. Le cadre normatif de la comptabilité des OPCA

1.1 Règles comptables « générales »

Article R6332-39 du code du travail

Les organismes collecteurs paritaires agréés établissent des comptes annuels selon les principes et méthodes comptables définis au code de commerce.

Article R6332-40 du code du travail

Le plan comptable applicable aux organismes collecteurs paritaires agréés est approuvé par arrêté du garde des sceaux, ministre de la justice, et des ministres chargés de l'économie et de la formation professionnelle, après avis de l'Autorité des normes comptables.

Article R6332-41 du code du travail

Pour l'exercice du contrôle des comptes, les organismes collecteurs paritaires agréés désignent au moins un commissaire aux comptes et un suppléant.

1.2 Règles comptables spécifiques

Article R6332-7 du code du travail

Lorsqu'un organisme bénéficie d'un agrément multiple, la gestion de chacune des contributions fait l'objet d'un suivi comptable distinct.

Article R6332-46 du code du travail

Un organisme peut concourir à la gestion de plusieurs fonds d'assurance formation intéressant tant des travailleurs salariés que des travailleurs non salariés, à condition que la gestion de chacun de ces fonds fasse l'objet d'une comptabilité distincte.

1.3 Règles comptables et péréquation

Article L6332-19 du code du travail

Le fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels dispose des ressources suivantes :

1° [...]

3° Les sommes dont disposent les organismes collecteurs paritaires agréés au titre de la professionnalisation et du congé individuel de formation au 31 décembre de chaque année, en tant qu'elles excèdent le tiers de leurs charges comptabilisées au cours du dernier exercice clos selon les règles du plan comptable applicable aux organismes collecteurs paritaires agréés.

Article R6332-106-3 du code du travail

Pour l'accomplissement de la mission de péréquation, le fonds procède :

1° A l'attribution d'une enveloppe de fonds réservés au profit d'organismes collecteurs paritaires agréés au titre de la professionnalisation et du congé individuel de formation sur la base de prévisions d'activité démontrant une insuffisance de couverture. Les prévisions d'activité détaillent les besoins d'engagements nouveaux et anciens. L'attribution tient compte de la moyenne d'annulation des engagements constatés au cours des trois dernières années et exclut du besoin de couverture les engagements anciens de plus de trois ans ;

2° Au versement de ces fonds réservés sur justification d'un besoin constaté de trésorerie. La constatation du besoin de trésorerie est réalisée au vu d'une attestation effectuée par un commissaire aux comptes.

2. Les constats et propositions formulés par le rapport IGAS – IGF – Décembre 2009 sur « La gestion financière des organismes paritaires agréés et du fonds unique de péréquation » – novembre 2009

2.1 Le constat du rapport IGAS - IGF

1.4. Le plan comptable des OPCA et du FUP ne permet pas de répondre à des objectifs de clarté et de lisibilité des comptes de ces structures

1.4.1. Les OPCA ne se sentent pas tenus de respecter un plan comptable suranné

Le plan comptable des OPCA et du FUP date de 1993. Il n'a pas évolué depuis cette date alors que la réglementation et les dispositifs aidés ont profondément changé : de nouveaux dispositifs ont été créés (comme le contrat de professionnalisation), de nouvelles modalités de contribution à la péréquation ont été introduites.

De manière générale, les pratiques comptables des OPCA ne sont pas harmonisées : les principes sous-jacents au plan comptable de 1993 sont diversement respectés, la présentation des comptes et des annexes établie par voie réglementaire n'est pas suivie. Par ailleurs, le plan comptable de 1993 prévoit un traitement spécifique des deux OPCA interprofessionnels par rapport aux OPCA de branche.

1.4.2. Le plan comptable de 1993, dérogatoire au plan comptable général, ne permet pas de donner une image fidèle de l'activité et de la richesse des OPCA

Les OPCA inscrivent en comptabilité les formations lors de l'engagement de celles-ci. La durée de ces formations induit des paiements différés dans le temps, qui ne sont pas aujourd'hui provisionnés. Quand le résultat dégagé par les OPCA est suffisant, il peut être mis en réserve pour que l'OPCA puisse faire face à ses engagements à venir ; mais si tel n'est pas le cas, ces engagements non-couverts figurent en hors bilan (présentés en annexe). Ainsi, les fonds propres de l'OPCA ne permettent pas d'appréhender sa richesse réelle et une grande partie de son activité n'est pas reflétée dans ses comptes. Ce déficit de lisibilité est aggravé par l'absence de suivi des engagements hors bilan par certains OPCA, les comptes de classe 8, correspondants n'étant pas systématiquement ouverts (cf. annexe V).

Par ailleurs, le principe de rattachement des collectes aux exercices comptables conduit à gonfler artificiellement le résultat, principalement par la pratique de la comptabilisation de la collecte à recevoir sans la contrepartie des engagements qui seront gagés sur cette dernière (cf. annexe V).

Enfin, la présentation des frais dits « de gestion » en annexe ne permet pas d'avoir une image fidèle et précise de sa décomposition.

2.2 Les préconisations du rapport

2.4. Modifier profondément le plan comptable actuel des OPCA et du FUP

Conformément à la lettre de mission, des propositions de modification du plan comptable des OPCA et du FUP ont été formulées. Néanmoins, il est rappelé qu'il ne s'agit que de premières suggestions qui doivent être impérativement soumises à l'autorité des normes comptables (ANC), organe régulateur seul habilité à faire évoluer le plan comptable. L'Etat devra saisir dès que possible l'ANC pour une modification du plan comptable des OPCA et du FUP. L'ANC réunira des groupes de travail qui présenteront des préconisations de modification. Un texte réglementaire viendra valider ces évolutions. Un délai d'un an semble raisonnable pour aboutir.

L'annexe V présente 13 propositions d'évolution du plan comptable et de la réglementation s'agissant des OPCA. Par ailleurs, la mission a également identifié des modifications qu'il convient d'apporter au plan comptable du FUP.

2.4.1. Adapter le plan comptable du FUP à ses singularités

- ◆ Constituer des provisions pour les garanties du FPSPP

Il conviendrait de constituer des provisions pour risques et charges pour les garanties de fonds propres accordées par le FPSPP. Ces dernières seraient calculées en tenant compte des probabilités de décaissement des garanties octroyées.

- ◆ L'inscription comptable des appels à projets et des subventions

Les subventions et dotations sur appel à projet doivent être inscrites en charges ou en charges à payer en fonction de la date de versement ou de réalisation de la formation. Toutefois, le versement d'une dotation pour une formation qui ne s'est pas encore réalisée serait provisionné sous forme d'engagements à financer la formation.

- ◆ Des annexes plus détaillées permettant de mieux comprendre l'activité économique du FPSPP

Les principaux documents qui gagneraient à être mis en annexe aux comptes du FUP sont les suivants :

- un état des versements des contributions dues par les OPCA ;
- un état des dotations pour besoin de couverture ;
- un état des garanties accordées par le FPSPP avec les décaissements effectués ;
- un tableau des flux de trésorerie ;
- un tableau des soldes intermédiaires de gestion du FPSPP.

2.4.2. Opérer une modification d'ensemble du plan comptable des OPCA

Les principales préconisations comptables de la mission seront reprises ci-après. Elles ont toutes pour objectif d'améliorer la transparence et la lisibilité des comptes des OPCA.

2.4.2.1. Harmoniser la comptabilisation de la collecte et s'assurer qu'elle n'induit pas une interprétation erronée du résultat comptable

La règle de rattachement de la collecte à l'exercice comptable diffère aujourd'hui entre les OPCA de branche et les OPCA interprofessionnels⁴⁰. Par ailleurs, la comptabilisation de la collecte à venir⁴¹ gonfle artificiellement le résultat de l'OPCA puisque cette comptabilisation n'est pas compensée par celle des charges à venir.

La mission propose donc deux types de mesures :

- ♦ une mesure réglementaire permettrait d'harmoniser les dispositions comptables s'appliquant aux OPCA de branche et aux OPCA interprofessionnels. Les versements des entreprises dus au 28/2/N+1 seraient comptablement rattachés à l'année N ;
- ♦ afin d'éviter que la comptabilisation de cette collecte à recevoir ne fasse apparaître un résultat positif, il est souhaitable de la neutraliser intégralement. Les OPCA n'ont pas vocation à effectuer des profits mais, au contraire, ont pour responsabilité de financer des actions de formation grâce aux sommes qu'ils reçoivent des entreprises. La logique veut donc que le résultat d'un OPCA soit nul. Un résultat positif ne devrait qu'apparaître qu'exceptionnellement.

La mission propose trois options figurant en annexe V, qui pourront constituer la base des futurs travaux de l'ANC sur les modifications du plan comptable des OPCA. Elle préconise le provisionnement de la collecte à recevoir.

2.4.2.2. Harmoniser les règles de rattachement des charges de formation à l'exercice

Les pratiques de rattachement des charges à l'exercice ne sont pas harmonisées entre les OPCA.

Aussi, la mission préconise de modifier les règles de comptabilisation : seront inscrites en charges à payer celles dont la réalisation de la formation est attestée à la fin d'une période complémentaire à définir (28/2 ou 31/3 N+1). Les formations pour lesquelles l'OPCA n'aurait pas reçu d'attestations seraient assimilées à des engagements à financer la formation (EFF) et provisionnées.

2.4.2.3. Mettre en place un mécanisme de provisionnement des engagements à financer les formations

Les formations que l'OPCA s'est engagé à financer, sans avoir encore effectué de décaissements, sont présentées en annexe de ses comptes, sans contrepartie directe à son bilan. Les montants d'engagements surestiment les décaissements à venir dans la mesure où ils ne tiennent pas compte des formations qui seront très probablement annulées (de l'ordre de 10 à 20 % statistiquement). Il n'est donc pas possible à la lecture des états financiers d'appréhender la capacité de l'OPCA à faire face à ses engagements ni le degré de prudence avec lequel il a engagé en actions de formation ses collectes passées. Il importe de prévoir un mécanisme qui permette d'intégrer les engagements des OPCA à hauteur de leur valeur économique c'est-à-dire en tenant compte des annulations de formation.

⁴⁰ Les OPCA interprofessionnels inscrivent en comptabilité la collecte encaissée au cours de l'exercice alors que les OPCA de branche rattachent la collecte à l'exercice de la masse salariale sur laquelle elle est calculée.

⁴¹ Due au 28/02/N+1 sur la masse salariale de l'année N.

Aussi, la mission préconise de créer deux provisions réglementaires :

- ♦ la première provision à hauteur des engagements économiques reprendrait le montant des EFF, correspondant aux formations engagées mais non encore réalisées auxquels sera retranché le montant correspondant aux annulations probables.
- ♦ une seconde provision tiendra compte de la volatilité des taux d'annulation. En effet si la première provision intègre à juste titre dans son calcul les taux d'annulation statistiques moyens qui ont pu être observés sur une période récente, l'OPCA n'est pas à l'abri d'un taux d'annulation beaucoup important que la moyenne.

2.4.2.4. Imposer des tableaux et indicateurs en annexe aux comptes qui permettent de suivre de façon cohérente et rationnelle l'activité économique des OPCA

La mission préconise notamment de présenter dans un tableau l'activité opérationnelle de l'OPCA en reconstituant les flux financiers au cours de l'année. Il permettra d'apprécier leur capacité d'engagement au regard de la collecte qui leur sert de base pour engager des formations dans l'année (cf. annexe V).

3. Le programme du groupe de travail

L'Autorité des Normes Comptables (ANC) a été saisie par la Direction Générale du Travail et de l'Emploi (DGEFP) d'une demande de mise à jour du plan comptable des OPCA.

Les axes de travail sont les suivants :

- Harmoniser les pratiques comptables entre les OPCA dans leur ensemble (branche et interprofessionnels).
 - Se pose ainsi la problématique essentielle du principe de rattachement de la collecte à recevoir par dispositif, et notamment avec les problématiques du Plan de formation (cotisations conventionnelles ou volontaires).
- Tenir compte des évolutions réglementaires depuis 1993, et notamment les nouveaux dispositifs (DIF, professionnalisation, sectorisation des entreprises de 10 à 50 salariés)
- Revoir les modalités de traitement comptable des engagements à financer la formation (EFF) pris par les OPCA
 - Quelle méthode de provision retenir pour les charges de formation échues : charges à payer ou provision pour risque ? quel(s) critère(s) de distinction ?
 - Peut-on et/ou doit-on comptabiliser les EFF en charges pour améliorer la lecture des fonds propres et du patrimoine des OPCA, au lieu de les suivre de façon extra-comptable ?
- Faire évoluer les annexes des comptes de façon à donner des indicateurs de l'activité des OPCA et assurer une meilleure comparabilité et lisibilité par les tiers
 - Harmoniser la présentation des comptes des OPCA
 - Imposer un modèle d'annexe type
- Imposer les règles de mise en œuvre d'une comptabilité analytique des frais de gestion des OPCA
- Définir des indicateurs communs de l'activité des OPCA
 - La capacité d'engagement
 - La couverture des engagements
 - L'évolution de la trésorerie sur l'exercice
 - Les ratios de frais de gestion

II- LE PROCESSUS DE REGROUPEMENT DES OPCA

Fiche 8. La renégociation des accords créant des OPCA

Les organismes collecteurs doivent être agréés. En raison de la nature fiscale des contributions obligatoires au financement de la formation professionnelle continue, les organismes qui collectent ces contributions doivent être agréés par l'Etat.

Les agréments actuels expirent le 1er janvier 2012. La loi du 24 novembre 2009 dispose à l'article 43 que la validité des agréments délivrés aux OPCA expire au plus tard le 1er janvier 2012. Un nouvel agrément est subordonné à l'existence d'un accord conclu à cette fin entre les organisations syndicales de salariés et d'employeurs représentatives dans le champ d'application de l'accord.

Les conditions pour être agréé ont été modifiées. Le nouvel article L 6332-1 énumère les critères requis pour délivrer l'agrément, notamment l'aptitude à assurer des services de proximité et, en ce qui concerne les organismes collecteurs des contributions au financement du plan de formation et de la professionnalisation, un montant minimum de collecte fixé par l'article R 6332-9 à 100 millions €. Dans ces conditions, le nombre d'OPCA sera sans doute réduit à 15 environ.

Les accords créant les OPCA doivent être renégociés en conséquence. Trois questions sont posées à ce sujet :

- Quel est l'objet des accords qui doivent être renégociés ?
- Quelle est la nature juridique de ces accords ?
- Quelles sont les organisations habilitées à signer ces accords ?

1. L'objet des accords qui doivent être renégociés

L'article L 6332-1 précise que « l'agrément est subordonné à l'existence d'un accord conclu à cette fin » entre les organisations représentatives.

Il ne s'agit pas en l'occurrence d'un accord dont l'unique objet serait de demander l'agrément d'un organisme collecteur constitué par ailleurs, par un autre acte juridique. Il s'agit de l'accord créant l'OPCA, « l'acte constitutif » de l'OPCA. L'article R 6332-4 indique bien que l'accord conclu aux fins de demander l'agrément « détermine » le champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel de l'organisme collecteur, et le même article exige que le conseil d'administration de l'organisme soit paritaire.

C'est donc l'acte constitutif de l'OPCA qui doit être renégocié pour déterminer le nouveau champ d'intervention et fixer la composition du conseil d'administration,

quelle que soit l'appellation donnée par les signataires à cet acte : « accord » ou « convention » ou « statuts ».

Une incertitude semble subsister en raison du fait que l'article R 6332-1 cite les accords conclus « aux fins » d'obtenir l'agrément en qualité d'OPCA, alors que l'article L 6332-7 précise que les « fonds d'assurance formation » « sont créés » par des accords conclus entre organisations représentatives. Les OPCA qui ne se désignent pas par l'appellation « fonds d'assurance formation » et se déclarent en qualité d'associations de la loi de 1901 ne seraient donc pas nécessairement créés par accord entre organisations représentatives. Cependant, le Conseil d'Etat a clairement affirmé qu'il n'y avait pas de différence entre l'accord visé à l'ancien article L 961-12 relatif à la demande de l'agrément et l'accord visé à l'article L 961-9 relatif à l'accord créant un FAF : les deux textes visent l'accord portant création de l'organisme collecteur et ils s'appliquent au FORCO qui est constitué sous forme d'association. (Arrêt du Conseil d'Etat du 15 mars 1999 - CGPME contestant l'agrément du FORCO).

2. La nature juridique des accords portant création d'un OPCA

L'accord créant un OPCA est un contrat d'association. Il importe peu de savoir si l'accord créant un OPCA conclu par des organisations représentatives se réfère ou non à la loi de 1901 ou qualifie ou non l'OPCA de fonds d'assurance formation. Cet accord est un contrat d'association entre membres fondateurs d'une personne morale.

La notion d' « accord » visée par la loi n'est donc pas un « accord collectif » au sens de la Partie 2 du code du travail. L'adjectif « collectif » n'apparaît d'ailleurs pas dans les textes en cause. En effet, un accord collectif a pour effet de régir les relations entre les employeurs et les salariés dans les entreprises, ce qui n'est pas le cas d'un accord créant un OPCA (mais des accords relatifs à la formation conclus dans les branches professionnelles). L'accord créant un OPCA n'a donc pas à être soumis à la procédure d'extension, mais à la procédure d'agrément.

Cependant l'accord créant un OPCA doit être négocié comme un accord collectif. Les articles L 6332-1 et L 6332-7 exigent, comme les anciens articles L 961-12 et L 961-9, qu'un tel accord doit être conclu entre les organisations syndicales de salariés et d'employeurs représentatives dans le champ d'application de l'accord. Dans l'arrêt précité du 15 mars 1999, le Conseil d'Etat a précisé que les dispositions des articles L 962-9 et L 961-12 « n'ont pas entendu déroger aux dispositions du même code qui régissent la conclusion d'un accord collectif de travail ». Il y a donc notamment lieu d'appliquer les dispositions de la législation sur les négociations collectives relatives à la représentativité des organisations de salariés et d'employeurs dans le champ d'application qu'ils entendent conférer à l'OPCA qu'elles créent.

3. Les organisations habilitées à conclure les accords créant les OPCA

En ce qui concerne le champ d'application des accords créant un OPCA on peut distinguer trois cas de figure :

- Les OPCA monobranches
- Les OPCA interbranches
- Les OPCA interprofessionnels.

Compte tenu de la réduction attendue du nombre d'OPCA, la plupart de ces organismes seront « interbranches », les OPCA interprofessionnels OPCALIA et AGEFOS subsistant par ailleurs.

Les conditions de représentativité des organisations de salariés ne sont pas modifiées pour l'instant. En effet, jusqu'à la détermination des organisations représentatives dans les branches et au niveau interprofessionnel, en application de la loi du 20 août 2008, les conditions posées par les anciens textes restent en vigueur. Bien entendu, pour les OPCA interbranches, il sera sans doute nécessaire d'impliquer dans la négociation deux ou plusieurs fédérations d'une même confédération.

En ce qui concerne la représentativité des organisations d'employeurs dans les OPCA interbranches, il sera généralement nécessaire d'impliquer dans la négociation une multitude d'organisations d'employeurs (plus de 300 branches pour 15 OPCA!). Ces organisations peuvent cependant se regrouper en Unions ou Fédérations habilitées par les statuts à négocier la création d'un OPCA, comme c'est par exemple le cas de l'UNAPL qui regroupe 17 organisations patronales de branche.

Lorsqu'un grand nombre d'organisations patronales est impliqué, la décision relative à la composition du conseil d'administration sera délicate et il sera probablement opportun de créer une assemblée générale en amont du conseil d'administration.

La question de la représentativité des organisations d'employeurs dans les OPCA interprofessionnels n'est pas clairement résolue. Les OPCA interprofessionnels sont agréés en vue de collecter les contributions des entreprises qui ne sont pas visées par un accord collectif de branche désignant un OPCA compétent. L'article L 6332-1 dispose que « s'agissant d'un organisme collecteur paritaire interprofessionnel, cet accord (créant un OPCA) est valide et peut être agréé même s'il est signé, en ce qui concerne la représentation des employeurs, que par une organisations syndicale ».

Alors que le ministère du travail reconnaît trois organisations d'employeurs représentatives au niveau interprofessionnel, le MEDEF, la CGPME et l'UPA, l'accord constitutif d'OPCALIA peut être conclu par le seul MEDEF et l'accord constitutif d'AGEFOS peut être conclu par la seule CGPME.

Cependant, ces deux OPCA interprofessionnels sont également « interbranches ». C'est ainsi que 38 branches ont adhéré à AGEFOS. L'arrête d'agrément d'AGEFOS du 13 novembre 2006 précise que le champ d'activité pour lequel cet OPCA est agréé est « interprofessionnel et branches ayant signé un accord collectif désignant l'AGEFOS PME comme collecteur des contributions dues au titre de la formation

professionnelle continue». A priori, ce n'est pas parce que toutes les organisations interprofessionnelles ne sont pas tenues de signer l'acte constitutif d'un OPCA interprofessionnel que l'unique organisation interprofessionnelle signataire est habilitée à représenter les branches adhérentes, tout particulièrement dans le cas où il s'agit de branches « hors champ ». A ce jour, l'administration n'a pas fait connaître sa doctrine sur ce point.

Fiche 9. Le développement de l'interbranche



FORMATION - CONSEIL - ETUDES EN RESSOURCES HUMAINES
 27 Boulevard Diderot - 75012 PARIS - Tél. : 01 55 78 08 53 - Mob : 06 61 47 39 76
 E-mail : willems.consultant@orange.fr - Blog : <http://willemsconsultants.hautetfort.com>

REGROUPEMENT DES OPCA ET CONDITIONS D'EMERGENCE DUNE LOGIQUE D'ORGANISATION D'OPCA INTERBRANCHES

La loi du 24 novembre 2009 prévoit la remise en cause de l'ensemble des agréments des OPCA à la date du 31 décembre 2011.

Avant cette date, de nouveaux agréments seront accordés, les conditions de délivrance de ces agréments nouveaux étant encadrés par la loi :

- Une création par «accord collectif »(qui n'est pas un accord collectif de travail) ;
- Les capacités financières et les performances de gestion : ici un seuil minimal de collecte sera fixé pour les organismes agréés au titre du Plan et du DIF et de la Professionnalisation ;
- La cohérence du champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel ;
- Le mode de gestion paritaire ;
- L'aptitude à assurer ses missions compte tenu des moyens ;
- L'aptitude à assurer un service de proximité au bénéfice des TPE et PME ainsi qu'à développer les compétences au niveau des territoires ;
- L'application d'engagements en matière de transparence.

Le décret du 22 septembre 2010 rajoute quelques précisions à ces conditions :

- L'existence d'une comptabilité analytique ;
- L'estimation des frais de gestion ;
- L'estimation de la collecte.

La présente note a pour objet d'établir selon quelles modalités ces conditions pourraient être remplies par un OPCA INTERBRANCHES.

1. POURQUOI UN OPCA INTERBRANCHES ?

Toutes les dispositions du Code du travail font de la Branche Professionnelle le pivot des politiques de formation professionnelle : négociation triennale obligatoire, observatoire des

emplois et des qualifications, articulation avec les CPNE, articulation avec les accords de branche auxquels la législation renvoie très souvent pour déterminer y compris les modalités d'intervention financière des OPCA.

Ce choix de la branche professionnelle est cohérent avec l'ensemble du système français des relations de travail et de la négociation collective qui s'exerce principalement au niveau national et professionnel.

Un OPCA doit donc être un moyen qui utilise ses compétences pour mettre en œuvre des politiques de branche, avec la capacité de décliner ces politiques territorialement et de rendre des services adaptés aux entreprises et aux salariés.

2. QUELLE DIFFERENCE ENTRE INTERPROFESSIONNEL ET INTERBRANCHES ?

Quasiment tous les OPCA existant peuvent être considérés comme des OPCA interbranches dans la mesure où ils regroupent différents secteurs professionnels régis par des conventions collectives différentes. L'analyse de la pratique des OPCA démontre d'ailleurs que les actions conduites et les modalités d'intervention sont très peu transverses et principalement articulées autour des choix de branche.

Concernant les OPCA interprofessionnels, ils gèrent également des branches professionnelles dans le cadre d'un équilibre parfois délicat à construire entre la valeur ajoutée de la mutualisation interbranches et la perte d'autonomie qui en résulte pour chacune des branches concernée.

En pratique, la différence entre un OPCA dit « de branche » mais qui en fait en associe plusieurs, et un OPCA interprofessionnel réside essentiellement dans le fait que dans un OPCA interprofessionnel les branches ne sont pas représentées en tant que telles au sein du Conseil d'Administration, où sont présentes des confédérations, alors que dans l'OPCA INTERBRANCHES, l'accord organise une représentation, exhaustive ou non, des branches adhérant à l'OPCA au sein du Conseil. Si cette différence organique a des conséquences en terme de fonctionnement, et notamment une intégration plus forte des logiques transverses dans l'interprofession que dans l'Interbranches, elle constitue une différence de degré plus que de nature.

3. QUEL MODELE POUR UN VERITABLE OPCA INTERBRANCHES ?

Dans le cadre de la réflexion en cours sur le renouvellement des agréments des OPCA, peut être posée la question d'un OPCA véritablement interbranches, c'est-à-dire qui reposerait sur l'autonomie des branches professionnelles et mettrait à leur disposition des moyens à hauteur de leurs besoins en tenant compte de leurs spécificités. En effet, chaque branche a ses particularités en matière de nombre d'entreprises et de salariés concernés, de répartition géographique, de maturité par rapport à la formation, de besoins financiers, d'articulation entre différents dispositifs (formation initiale, apprentissage, formation continue), etc.

Un OPCA interbranches doit être en mesure de proposer aux branches professionnelles des services différenciés « à la carte » et non un modèle dans lequel la branche doit entrer et auquel elle doit s'adapter.

Les conditions de base pour un tel OPCA sont les suivantes :

- Considérer que la branche professionnelle est l'unité de base de l'OPCA ;
- Disposer de moyens d'actions non uniformes pour toutes les branches mais adaptés à leur configuration ;
- Considérer que le Conseil d'administration est le représentant de toutes les branches et que sa composition en est le reflet ;
- Organiser une mutualisation ascendante (mutualisation au niveau de chaque branche, puis de branches associées puis de l'OPCA) et non descendante (mutualisation au niveau de l'OPCA et redistribution à chaque branche) ;
- Arrêter des principes de solidarité et de réciprocité qui donnent du sens à la création d'un OPCA commun.

4. MODALITES DE MISE EN PLACE D'UN OPCA INTERBRANCHES

La mise en place d'un OPCA interbranches pourrait s'appuyer sur l'existant et le constat qu'un certain nombre de branches ont fait le choix, à un moment donné, de s'associer pour mettre en place un outil de gestion de la formation dans leurs secteurs (OPCA dits de Branche mais en fait interbranches).

Sous réserve que ce choix d'action en commun soit confirmé, les actuelles structures agréées en tant qu'OPCA pourraient devenir des opérateurs d'un OPCA nouveau Interbranches.

Le Conseil d'administration de l'OPCA n'étant pas un lieu de définition de politiques de formation mais de définition de moyens propres à répondre à l'ensemble des besoins des branches professionnelles, il ne serait pas composé de représentants des branches (ce qui serait matériellement impossible) mais par les Présidents et Vice-Présidents de chaque section professionnelle, ce qui garantit la paritarisme du Conseil, des opérateurs mis en place par les branches ou groupes de branches.

Son rôle serait :

- d'être le garant du contrat initial, matérialisé par l'accord créateur de l'OPCA et notamment des modalités de mise en œuvre des principes de solidarité et de réciprocité ;
- d'être l'interlocuteur des pouvoirs publics et du FPSPP au nom des branches composant l'OPCA ;
- de mettre en œuvre les moyens techniques pour que l'OPCA assure les services qu'un OPCA doit rendre aux branches qui y adhèrent. A cet effet, les services pourraient être différenciés selon les branches ainsi que leur taux de contribution aux coûts de fonctionnement de l'OPCA : toutes les branches n'ont pas besoin des mêmes interventions dans les territoires et ne sont pas présentes de la même manière dans les régions, toutes les branches n'ont pas les mêmes configurations d'entreprises et donc les mêmes besoins de services, toutes les branches n'ont pas les mêmes problématiques de formation, etc ;
- d'identifier les économies d'échelles pertinentes entre les différents opérateurs dans le respect du principe d'autonomie des branches quant à leur outil de gestion dont la maîtrise est un des garants de la mise en œuvre de leur politique.

Un OPCA Interbranche repose sur le principe que la branche est le lieu de définition de politiques de formation, que le FPSPP assure le financement des missions d'intérêt général et que l'OPCA est un lieu d'optimisation des moyens de gestion et non de définition de politiques.

5. FONCTIONNEMENT EN SECTIONS PROFESSIONNELLES

Le texte du décret peut paraître restrictif sur les sections professionnelles puisqu'il précise que l'acte de constitution d'un OPCA peut prévoir des sections professionnelles, sous réserve des dispositions imposant la création d'une section catégorielles pour les sommes gérées au titre des agréments pour les entreprises de 10 salariés et moins, de 10 à moins de 50 salariés et au titre du DIF et de la professionnalisation. En d'autres termes, le Code du travail prévoit de manière explicite la création de sections professionnelles uniquement pour la gestion du plan de formation des entreprises de 50 salariés et plus. Est-ce à dire qu'il est impossible de gérer par section les autres collectes ? Pas du tout.

Ce que prévoit le décret, c'est un mécanisme ascendant : les sections professionnelles perçoivent directement les sommes versées par les entreprises entrant dans leur champ d'intervention, ces sommes n'étant mutualisées au niveau de l'OPCA que le 31 octobre au plus tard (C. trav. art. R. 6332-16). Tous les autres fonds (moins de 10, 10 à moins de 50, professionnalisation) sont mutualisés dès réception. Ils sont donc gérés en premier lieu au niveau de l'OPCA et non des sections professionnelles.

Mais l'OPCA, qui détermine librement le mode de gestion de ses fonds, peut parfaitement remettre à disposition de ces sections, pour engagement et sous sa responsabilité, les sommes qu'il a perçues. Cette pratique connaît une déclinaison territoriale : dans certains OPCA la remise à disposition ne s'effectue pas au niveau de sections professionnelles mais au niveau de sections régionales. Rien n'exclut, par ailleurs, de croiser ces deux logiques.

Il existe donc d'une part une règle relative au niveau de la mutualisation qui consacre une mutualisation ascendante et d'autre part une modalité de gestion des fonds qui est descendante. De ce fait, la section professionnelle peut avoir deux rôles différents : disposer de ressources propres qui lui sont garanties par accord dans le cadre prévu par la loi et disposer de ressources déléguées mises à disposition dans le cadre d'une délégation de gestion du conseil d'administration de l'OPCA.

On ne doit donc pas conclure des termes de l'article R. 6332-16 nouveau une impossibilité pour les sections professionnelles de gérer d'autres sommes que celles du plan de formation des entreprises de 50 salariés et plus, mais une impossibilité pour l'accord de prévoir que ces sections reçoivent et mutualisent d'abord à leur niveau les collectes pour lesquelles le Code du travail impose une mutualisation totale au niveau de l'OPCA.

Il sera donc nécessaire, pour conférer une dimension véritablement INTERBRANCHES à l'OPCA, que l'accord fondateur prévoit le principe de la création de sections qui sont destinataires des fonds des entreprises de 50 salariés et plus et qui reçoivent une délégation de gestion de la part du Conseil d'administration pour les fonds qui sont gérés par des sections catégorielles. L'accord devra également prévoir à quelle date les fonds sont repris en gestion directe par l'OPCA pour opérer une répartition entre les sections avant la fin de l'exercice.

Une telle organisation préserve la mise à disposition de moyens pour de véritables politiques de branche, tout en assurant une solidarité entre des secteurs qui ont choisi de partager un outil, des modalités de travail...et peut être des valeurs !

Fiche 10. Le sort des contrats de travail dans le regroupement des OPCA

Fiche réalisée par Brunon DENKIEWICZ, Avocat associé Conseil en Droit Social- Cabinet Barthelemy

1. Le cadre juridique

La question doit être abordée à la lumière de l'article L1224-1 du Code du Travail : *«Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise».*

En d'autres termes exprimés d'une autre manière, le personnel affecté à une activité change d'employeur lorsque cette activité est transférée à une autre entreprise.

Pour qu'il y ait ce transfert, au sens d'une Directive Européenne de 2001, entraînant cette conséquence, il faut qu'il s'agisse du transfert *« d'une entité économique maintenant son identité entendue comme un ensemble organisé de moyens en vue de la poursuite d'une activité économique ».*

Au regard de la jurisprudence française, le transfert d'une entité économique et autonome ne s'opère que si des moyens corporels ou incorporels significatifs et nécessaires à l'exploitation de l'entité sont repris, directement ou indirectement, par un autre exploitant.

2. Le transfert ou non des salariés

Il convient dès lors d'examiner s'il y a poursuite de l'activité ou plutôt comment va se réaliser l'activité dans une autre structure.

Si aucune disposition n'est prise pour assurer la continuité de l'activité, la cessation d'activité de l'OPCA entraîne la suppression des emplois et compte tenu de l'impossibilité de reclassements internes, le licenciement du personnel.

Si des dispositions sont prises pour assurer la continuité comme cela devra être le cas, encore faut-il qu'il y ait maintien de l'identité considérée. Il ne suffira pas qu'un nouvel OPCA soit désigné, encore faudra-t-il qu'il maintienne l'activité entendue au sens de collectivité.

Plus concrètement encore :

- si la totalité de l'activité est transférée à un autre OPCA (avec transfert des éléments matériels permettant l'exploitation), la règle du maintien des contrats de travail s'applique ;

- dans le cas contraire (par exemple il peut y avoir éclatement de l'activité entre plusieurs OPCA), l'absence de maintien de la collectivité ne va pas permettre le transfert automatique des contrats de travail. En effet, le maintien obligatoire des contrats de travail suppose l'affectation du personnel. Des dispositions conventionnelles peuvent être adoptées en prévoyant le principe du maintien du contrat de travail et ses modalités d'application mais, dans ce cas, la Cour de Cassation a jugé que le personnel ne commettait pas de faute à refuser le changement d'employeur et c'est l'OPCA ayant perdu son agrément qui devra opérer le licenciement faute de solution de reclassement.

3. Les conséquences du transfert du personnel

Il convient de distinguer les relations individuelles des relations collectives de travail.

3.1.1 Les relations individuelles

1°/ Dès lors qu'il y a transfert du contrat de travail s'imposant au salarié (si les conditions d'application de l'article L1221-1 du Code du Travail sont réunies) ou accepté par le salarié il y a poursuite de l'ancienneté acquise sans rupture de contrat de travail. Le nouvel employeur est tenu par le statut du salarié ayant valeur contractuelle (salaire de base, durée du travail, qualification...).

2°/ S'agissant des autres avantages dont peut bénéficier le personnel, il convient de les distinguer selon leur source :

- s'ils trouvent leur origine dans un accord collectif qui était appliqué par le précédent employeur, l'accord collectif est mis en cause avec un préavis de trois mois à compter du transfert du personnel et il continue de produire effet pendant douze mois sauf si un nouvel accord collectif est conclu avec une représentation syndicale chez le nouvel employeur. A défaut d'accord de substitution à l'expiration de ce délai de 3 + 12 mois, il y a incorporation dans le contrat de travail des avantages individuels qui deviennent ainsi acquis : ils ne pourront plus être modifiés ou supprimés sans l'accord du salarié (cela peut concerner en pratique une prime type 13^{ème} mois ou prime de vacances qui trouvait son origine dans cet accord collectif).
- Pour les avantages trouvant leur source dans un usage, une décision unilatérale de la Direction de l'OPCA précédemment employeur, dans une réponse aux représentants du personnel, cet avantage est transféré à l'OPCA devenu employeur auquel il s'impose. Cela ne signifie pas pour autant que l'avantage devienne pérenne ou acquis : le principe est que les usages ne s'incorporent pas au contrat de travail. Dès lors, ils peuvent être modifiés ou supprimés sans l'accord des salariés concernés.

3°/ L'intégration des salariés dans une nouvelle communauté nécessitera un examen des différents statuts dont bénéficiaient les salariés selon leur origine. Une

harmonisation devra intervenir qui passe nécessairement par la détermination de la nature de l'avantage selon la distinction opérée ci-dessus. Il en sera ainsi en matière de durée du travail, d'égalité salariale, de prévoyance et frais de santé.

3.1.2 Les relations collectives

En ce qui concerne la représentation du personnel (délégués du personnel notamment), celle-ci demeure si la collectivité du personnel, auprès de laquelle elle était adossée, demeure. Ainsi, dans ce cas, la transformation de cette collectivité en établissement distinct permet le maintien des mandats de représentants élus du personnel.

Dans le cas contraire, l'intégration du personnel dans un nouvel ensemble de salariés fera perdre à la collectivité transférée son autonomie sur le plan de l'établissement et, dès lors, les mandats des représentants élus du personnel cesseront.

Quant à la représentation syndicale, son devenir dépendra notamment de l'effectif de la nouvelle collectivité.

4. Conclusion

Un examen de la situation actuelle et du futur s'impose s'agissant des droits et obligations liés à l'emploi du personnel.

IV- LES MECANISMES DE CONTROLES

Fiche 11. Le contrôle des organismes collecteurs

Bernard DREANO

Chef de la mission Organisation des contrôles de la DGEFP

In Droit social, Déc. 2008, p. 1222

Une partie des fonds consacrés à la formation professionnelle en France est collectée par des organismes ad hoc. Ces organismes jouent un rôle essentiel, parfois controversé, dans le financement et donc dans la régulation du système de formation dans son ensemble. Or ces organismes, collecteurs de la formation professionnelle et collecteurs de la taxe d'apprentissage, sont agréés par l'État, et exercent leurs missions sous son contrôle. Comment ce contrôle, mis en œuvre par les services de contrôle de la formation professionnelle, s'est-il développé, quels enseignements peut-on en tirer?

L'accord interprofessionnel du 9 juillet 1970¹³, qui organisait une contribution des entreprises à la formation de leurs salariés, n'avait pas prévu de mécanisme de contrôle. En instituant une obligation légale généralisée à toutes les entreprises de plus de dix salariés, le législateur de 1971 a assorti d'un contrôle particulier cette obligation particulière. Celle-ci avait une caractéristique originale qui la distinguait des autres obligations fiscales qui se traduisent par un versement au Trésor public, dont on pouvait, le cas échéant, s'exonérer par des versements spécifiques, comme par exemple dans le cas de la taxe d'apprentissage. Les initiateurs de la loi de 1971 ont préféré mettre en place un système d'obligation de dépense incitant « à la mise en d'une politique de formation dans l'entreprise » et « à l'élaboration concertée de cette politique »¹⁴ avec les représentants des personnels. L'objectif de l'obligation n'était donc pas de verser des fonds au Trésor public, mais au contraire d'inciter les entreprises à dépenser, un montant égal ou supérieur au taux requis (0,8 % des salaires à l'origine, 1,6 % aujourd'hui¹⁵).

1. La concertation sociale et les organismes paritaires collecteurs agréés

Cette incitation à l'initiative de l'entreprise s'accompagnait d'une affirmation, dans la loi, du rôle de la concertation sociale. Cela découlait de l'origine même de cette loi: un accord paritaire interprofessionnel national. La consultation obligatoire du comité d'entreprise ou des délégués du personnel sur le plan de formation indiquait par ailleurs que cette concertation était prévue aussi au niveau de l'entreprise. La gestion paritaire des fonds d'assurance formation (FAF), créés dès 1968¹⁶ pour accompagner

¹³ Cet accord enrichi par un avenant du 30 avril 1971, résultait de la négociation ouverte à la suite du protocole de Grenelle de 1968. Il a été complété au fil des ans par de nombreux avenants dont certaines dispositions ont été ensuite reprises par le législateur (congé individuel de formation, contrat en alternance, etc.).

¹⁴ Secrétariat général du comité interministériel de la formation professionnelle, note du groupe permanent du 21 septembre 1970 « sur l'institution d'une taxe de formation professionnelle ».

¹⁵ On avait prévu en 1971 de porter ce taux à 2 % en quelques années.

¹⁶ Loi n° 68-1249 du 31 décembre 1968.

l'effort de formation des entreprises, allait donner aux partenaires sociaux un cadre pour développer des politiques de formation dans chaque branche et des instruments régulateurs du système. Cependant on ne pouvait pas à proprement parler de l'institution d'un « contrôle social » sur la formation. La responsabilité demeurait in fine celle du chef d'entreprise, et le contrôle du respect de l'obligation de participation incombait à l'État.

Le contrôle concernait donc aussi les dépenses libératoires de l'obligation qui pouvaient être effectuées au travers des versements aux organismes collecteurs. Cette collecte allait vite représenter une part importante des moyens de la formation, notamment pour les petites entreprises. Le contrôle de l'État a donc logiquement été étendu en 1975¹⁷ aux « dépenses et aux recettes » des « fonds d'assurances formation » (FAF) qui s'étaient multipliés depuis 1970, puis aux autres organismes paritaires agréés au titre de l'alternance et du congé individuel de formation¹⁸ (souvent les FAF eux mêmes). La réforme de ces divers « organismes mutualisateurs agréés » (OMA), en partie due aux constatations des dérives ou errements constatés sur le terrain par les services de contrôle, a abouti à leur refonte en « organismes collecteurs paritaires agréés » (OPCA), par la loi quinquennale du 20 décembre 1993. De 437 agréments pour 250 organismes au titre des diverses collectes, on est passé, en 1995, à 111 agréments pour 98 organismes. Il faut y ajouter les OCA, organismes collecteurs agréés de non-salariés¹⁹. L'encadrement de l'activité de ces organismes par le contrôle allait lui aussi prendre une dimension spécifique.

Lors de sa mise en place, le contrôle avait pour objet de vérifier la validité des dépenses effectuées par les entreprises et financées directement par elles ou indirectement par les collecteurs. Cette notion de validité a été précisée par la loi du 4 juillet 1990, les entreprises devant justifier de la réalité des actions mises en œuvre et de leur bien fondé au regard de l'obligation. Le bien fondé s'apprécie au vu du caractère imputable de l'action en tant qu'action de formation. Les organismes paritaires, maîtres du remboursement des actions aux entreprises adhérentes de par la loi (puisque les fonds collectés leur appartiennent), ont pu y ajouter des critères particuliers de prise en charge, propres le cas échéant à une branche, décidant de ne pas prendre en charge certaines actions (par exemple: jugées de trop courte durée, incompatibles avec les priorités de la branche, dépassant un certain plafond de dépense, etc.).

¹⁷ Loi du 31 décembre 1975.

¹⁸ Créés respectivement par les lois du 16 juillet 1971 (plus de dix salariés) et 31 décembre 1991 (moins de dix salariés) pour les organismes agréés au titre du plan de formation - les fonds d'assurances formation - (article L.951-1 - recodifié en L. 6331-9 et suiv. - et L.961-9 - L. 6332-7 et suiv. du Code du travail pour les entreprises de plus de dix salariés et L. 952-1 - L. 6331-2 - pour les entreprises de moins de dix salariés), la loi de finances pour 1985 pour les organismes agréés au titre de l'alternance (article 30 non codifié de la loi de finances et article L. 961-12 du Code du travail) et YY 1984 pour les organismes agréés au titre du congé individuel de formation - Opacif - (article L. 961-12 - art L. 6332-1 et suiv.).

¹⁹ Créés respectivement par la loi du 31 décembre 1991 pour les travailleurs indépendants, professions libérales et professions non salariées (article L. 953-1 du Code du travail), et pour les chefs d'exploitation agricole (article L. 953-3), la loi du 23 décembre 1982 pour les indépendants inscrits au registre des métiers - artisans - (article L. 953-2), et par la loi 97-1051 du 18 novembre 1997 pour les travailleurs indépendants et chefs d'entreprises de la pêche maritime (article L. 953-4).

2. L'organisation du contrôle des collecteurs de la formation professionnelle et de la taxe d'apprentissage

La loi du 4 juillet 1990²⁰ a réservé au contrôle un chapitre particulier du Code du travail (chapitre premier du titre neuvième). L'article L. 991-1 (L. 6361-2), où il est précisé les activités conduites en matière de formation professionnelle par les organismes paritaires collecteurs. Ce contrôle, après la réforme de la loi quinquennale du 20 décembre 1993²¹, ne se limite pas à la surveillance du système de collecte et le rapport sur l'activité du contrôle en 1994²² le décrit ainsi: à partir du constat des dysfonctionnements, un émiettement de la collecte préjudiciable à une gestion optimale des fonds, le contrôle est devenu une force de proposition en impulsant une rationalisation du financement de la formation professionnelle. Forts de ces instruments législatifs et réglementaires les services ont reçu pour mission de développer un contrôle davantage tourné vers les acteurs de la formation professionnelle en alternance que sont les organismes de formation et les organismes mutualisateurs agréés, diminuant la part relative du contrôle de l'obligation légale des entreprises²³.

De plus, la loi du 6 mai 1996²⁴ a créé un nouveau champ pour les services de contrôle de la formation professionnelle, celui des collecteurs de la taxe d'apprentissage, dont la gestion est, en général, non paritaire. La situation de ces organismes était équivoque sur le plan légal²⁵, il n'existait aucune liste nationale de collecteurs agréés, aucune centralisation de leurs conditions d'agrément et les règles de leur fonctionnement étaient largement implicites et partiellement inopérantes. Les lois votées entre 2002 et 2005²⁶ ont permis de clarifier la situation de ces collecteurs « imprécis », en les instituant comme « organismes collecteurs de taxe d'apprentissage » (OCTA) et en précisant leurs conditions de gestion et les modalités de leurs contrôles, et en instituant des commissions paritaires, consultées pour l'affectation des fonds²⁷.

²⁰ (8) Loi 90-579 du 4 juillet 1990 et décret 91-1083 du 16 octobre 1991, servant de base au nouveau chapitre 1^{er} du titre IX du Code du travail « du contrôle de la formation professionnelle ».

²¹ Loi n° 93-1313 du 20 décembre 1993.

²² Rapport 1994 : Le contrôle de la formation professionnelle en 1994, Éd. La Documentation française, 1995.

²³ Délégation à la formation professionnelle: Le contrôle de la formation professionnelle en 1995, La Documentation française 1996.

²⁴ Loi 966376 du 6 mai 1996, article L. 119-1-1 du Code du travail (devenu L. 6252-4).

²⁵ La loi 71-516 du 16 juillet 1971 qui avait réorganisé le cadre de l'apprentissage ne précisait rien à ce sujet et seul le décret n° 72-283 du 12 avril 1972 les évoque comme des structures consulaires ou agréés qui reçoivent des entreprises des versements exonérateurs de la taxe.

²⁶ L'organisation de la collecte de la taxe d'apprentissage est désormais régie par l'article L. 118-2-4 (art L. 6242-1 à 6) du Code du travail, tel qu'il résulte de l'article 150 de la loi du 17 janvier 2002, ainsi que par l'article 7 du décret n° 72-283 du 12 avril 1972 modifié par l'article 13 du décret n° 2002-597 du 24 avril 2002 relatif au financement des centres de formation d'apprentis et des sections d'apprentissage et à la taxe d'apprentissage article R. 118-8 à 12 (6242-7 à 24). Ces textes ont fait l'objet d'une adaptation issue de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale 14 et de l'ordonnance n° 2005-1512 du 7 décembre 2005 relative à des mesures de simplification en matière fiscale et à l'harmonisation et l'aménagement du régime des pénalités 14.

²⁷ Notamment les circulaires DGEFP 2003-21 du 4 août 2003 et 2006-04 du 30 janvier 2006.

3. La pratique du contrôle des collecteurs et ses limites

Le contrôle des collecteurs s'effectue à deux niveaux, d'une part un contrôle systématique et sur pièces des états statistiques et financiers (ESF) établis par les collecteurs de la formation professionnelle, et des états de collecte et de répartition (ECR) par ceux de la taxe d'apprentissage d'autre part des contrôles sur place, plus ou moins approfondis, des activités des collecteurs.

Contrôles sur place des OPCA/OCA en milliers d'euro²⁸							
	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Nombre de contrôles	5	3	4	4	3	3	3
Somme contrôlées	24.472	17.643	411.440	77.557	19.975	32.588	18.036
Redressements							

Les contrôles systématiques des ESF des OPCA ont permis de vérifier le respect des obligations des collecteurs, notamment en ce qui concerne les frais de collecte et de gestion, et les disponibilités excédentaires dégagées par certains collecteurs et reversées aux organismes de péréquation²⁹, sont respectées par les OPCA. Certains dépassements de frais de gestion ont été résorbés, sauf dans quelques cas de toutes petites collectes et de conditions particulières entraînant des surcoûts (notamment dans les DOM). Ces contrôles ont permis également de constater des erreurs d'affectations des fonds qui ont entraîné des versements de disponibilités excédentaires.

Les contrôles sur place se sont souvent attachés à examiner l'imputabilité des dépenses prises en charge par les collecteurs (validité et bien fondé), entraînant parfois des redressements financiers pour des prises en charges de dépenses non imputables ou défaut de justificatifs (cf. ci-dessous tableau des contrôles). La « gouvernance » des collecteurs a moins fait l'objet d'analyses, c'est-à-dire de l'examen des conditions d'exercice des missions dévolues au collecteur du fait de son ou de ses agréments, de l'administration de la structure, des prises de décisions, du fonctionnement et du financement du paritarisme, etc.

La DGEFP constatait en 2008 que ce suivi de la « gouvernance » avait été insuffisamment mis en œuvre: deux facteurs empêchent cette mise en pratique. D'une part, les services sont accaparés par les contrôles européens (les contrôles des conventions cofinancées par le Fonds social européen), d'autre part, la répartition des effectifs entre le niveau national (6 % des effectifs de contrôle) et les services déconcentrés³⁰. Or la moitié des OPCA exercent leurs activités au niveau national; seuls les FONGECIF (collecteurs du congé individuel de formation) et les OPCAREG interprofessionnels ont un champ d'action régional et sont donc soumis au contrôle

²⁸ Sources: DGEFP, rapports sur le contrôle de la formation professionnelle en 2003-2004 et 2005-2006.

²⁹ AGEFAL (pour les formations en alternance) et COPACIF (pour le congé individuel de formation), remplacés en application de la loi du 4 mai 2004 par le Fonds unique de péréquation (FUP).

³⁰ Bilans et rapports, ministère de l'Économie, des Finances et de l'Emploi, DGEFP: Le contrôle de la formation professionnelle en 2005-2006.

des services régionaux (les OPCAREG sont aujourd'hui fédérés dans le réseau OPCALIA).

La Cour des comptes, dans son rapport du 8 février 2007, a également souligné ce problème. Après plusieurs investigations dans des OPCA, elle a estimé que la réduction du nombre de collecteurs prévue par la loi quinquennale de 1993 n'a pas été conduite jusqu'à son terme, et considéré que la gestion des OPCA et le contrôle régulier de leur fonctionnement posaient des problèmes.

Ces limites ne signifient pas absence de contrôle: outre les investigations des services de contrôle, celles de la Cour des comptes et de l'Inspection générale des affaires sociales³¹, il faut aussi relever les efforts de rationalisation internes des OPCA eux-mêmes (audit système, contrôles internes, etc.). Tous ces contrôles ont contribué à améliorer les procédures de suivi des formations financées et à renforcer les services de proximité³². Mais ils ont aussi permis d'identifier un certain nombre de problèmes. Ainsi par exemple, dans le rapport consacré aux besoins des entreprises, les collecteurs ont eu une approche générale souvent centrée sur la seule branche au détriment de la dimension territoriale et interprofessionnelle. Les mécanismes de délégations de paiement (l'OPCA paye directement l'organisme de formation pour le compte de l'entreprise), qui offrent évidemment des garanties de règlement aux organismes de formation, peuvent aussi avoir un effet de déresponsabilisation de l'entreprise alors que, quel que soit le mode de règlement retenu, la responsabilité du paiement incombe à l'employeur. En matière de frais de gestion, la situation est très différente d'un OPCA à l'autre, compte tenu de la structure des entreprises (notamment le nombre de PME et TPE). Quant à la question du financement du paritarisme: l'examen attentif des ressources réellement en jeu (5449 millions d'euros collectés par les OPCA en 2006), et des dépenses correspondantes (liées au fonctionnement des structures), démontre que si certaines interprétations sont exagérées, il y a un réel manque de transparence³³. Mais, ces dernières années, les contrôles du FONGEFOR, de plusieurs OPCA nationaux et de structures régionales, ont permis de rectifier certaines situations et de proposer des moyens d'assurer la transparence par une modification des règles du suivi des fonds par les organisations syndicales et professionnelles.

La réforme de la formation professionnelle prévue en 2009 devrait conforter ces évolutions en matière d'efficacité et de gouvernance. Ce pourrait être le cas grâce à une concentration et à une synergie des moyens au travers d'un regroupement des OPCA existants.

Les constatations des services de contrôle de la formation professionnelle, de la Cour des comptes, de l'Inspection générale des affaires sociales, ont permis d'avoir une vision plus précise des systèmes. L'amélioration du fonctionnement de la collecte de la formation professionnelle continue est à l'ordre du jour ; la première fait notamment l'objet de la négociation des partenaires sociaux à la fin de 2008 et l'on évoque celle de la taxe d'apprentissage comme un chantier prochain. Il s'agit de développer un meilleur service aux entreprises, une meilleure adéquation des

³¹ IGAS: Evaluation des services rendus par les organismes collecteurs agréés (OCA, OPACIF et FAF), rapport RM-2008-23P, mars 2008.

³² Le contrôle... en 2005-2006, op. cit.

³³ Le contrôle... en 2005-2006, op. cit.

formations aux besoins à court et long terme, et donc une amélioration qualitative de la formation professionnelle dans son ensemble. Cette évolution doit être accompagnée d'un contrôle qualitatif autant que quantitatif par l'État. Ses méthodologies et ses fondements juridiques sont en place et les moyens matériels semblent à portée de main.