

# modes d'emploi

insertion par l'activité économique et services aux particuliers

## Stages à venir

### ACTION SOCIALE

**ASP prestataires : Stratégie : l'assistance aux publics fragiles dans le champ des services à la personne**

**Lieu du stage : Valence**

**Date : 4 et 5 octobre 2007**

**Durée : 2 jours (14 heures)**

**Prix : 585 € HT, soit 699,66 € TTC**

### GESTION DES RESSOURCES HUMAINES

**ASP prestataires : Services à la personne : optimiser ses techniques de recrutement**

**Lieu du stage : Valence**

**Date : 10, 11 et 12 octobre 2007**

**Durée : 3 jours (21 heures)**

**Prix : 660 € HT, soit 789,36 € TTC**

### ACTION SOCIALE

**ASP prestataires : Le contentieux de la tarification**

**Lieu du stage : Valence**

**Date : 11 et 12 octobre 2007**

**Durée : 2 jours (14 heures)**

**Prix : 585 € HT, soit 699,66 € TTC**

# Modes d'emploi n° 17 : dernière parution papier !

Vous avez entre les mains le dernier "Modes d'Emploi", notre lettre d'information gratuite, dans sa version papier.

A partir du mois de décembre, vous recevrez par e-mail "LA LETTRE D'i)FORMATIONS", la nouvelle dénomination de notre lettre d'information, tout comme certains d'entre vous reçoivent déjà i)infos, notre mail de veille juridique qui vous permet d'être informé de toute nouvelle insertion d'information juridique sur notre site.

Pour continuer à recevoir notre lettre d'information 2 options s'offrent à vous.

Vous pouvez soit :

- 1] Envoyer votre adresse e-mail à [contact@iformations.fr](mailto:contact@iformations.fr) en indiquant dans l'objet de votre mail "Envoi lettre"
- 2] Vous inscrire sur la page d'accueil du site [www.iformations.fr](http://www.iformations.fr)

A cet effet, cliquez en haut à droite sur "veille juridique" (enveloppe animée). Inscrivez votre adresse e-mail et cliquez sur OK. Une fenêtre vous informe que votre mail a bien été enregistré.

Nous vous rappelons que ce service est gratuit et anonyme et que votre adresse e-mail ne sera utilisée à aucune autre fin. Vous pouvez vous désinscrire à tout moment sur simple envoi d'un e-mail à [contact@iformations.fr](mailto:contact@iformations.fr)

Nous espérons par cette dématérialisation pouvoir vous offrir une meilleure fréquence de diffusion pour commencer par un envoi par trimestre, puis un envoi tous les 2 mois.

Le but de "LA LETTRE D'i)FORMATIONS" reste le même : vous donner des informations concrètes s'adressant exclusivement à vos activités et vous informer de manière fiable et indépendante sur les nouvelles réglementations et jurisprudences qui vous concernent.

L'équipe d'i)formations



01

Consultez notre documentation juridique sur [www.iformations.fr](http://www.iformations.fr) Vous y trouverez également l'actualité juridique, les numéros de MODES D'EMPLOI, les stages 2007, la possibilité de s'abonner gratuitement à i)infos...



# OSP/ETT/AI : services à la personne et mise à disposition de personnel

La circulaire ANSP/DGEFP/DGAS n°1-2007 du 15 mai 2007 abroge et remplace notamment la première circulaire commentant la réforme Borloo de l'agrément des organismes de services à la personne (OSP). Nous débutons ici une série d'articles sur le contenu de cette circulaire, qui continuera dans la version pdf désormais envoyée par mail, la lettre d'informations. Inscrivez-vous sur la page d'accueil de notre site pour continuer à la recevoir. Cette inscription est gratuite. N'hésitez pas à nous signaler les sujets que vous souhaiteriez voir développer dans ces colonnes.

## Une circulaire n'a pas de force obligatoire pour les tribunaux

Au préalable, nous rappelons à nos lecteurs le statut juridique d'une circulaire : une circulaire contient normalement des instructions, recommandations, explications adressées par les chefs de service, et notamment par les ministres, aux personnels dont ils ont à diriger l'action. Relatives le plus souvent à l'application d'une législation ou d'une réglementation déterminées, elles en constituent un commentaire et en interprètent les dispositions ; elles indiquent les façons de procéder, les précautions à prendre, les contrôles à exercer...

Lorsqu'une circulaire énonce malgré tout une règle de droit, celle-ci peut être contestée devant le juge administratif (recours en annulation dans les deux mois) ou devant le juge judiciaire si une personne est sanctionnée en application d'une règle illégalement contenue dans une circulaire.

Le contenu d'une circulaire n'est donc à étudier qu'à titre indicatif. Une décision administrative prise en application d'une circulaire faisant une erreur d'interprétation des textes peut-être annulée par le juge administratif.

La lecture et la compréhension de la circulaire du 15 mai 2007 sont donc essentielles pour les organismes titulaires d'un agrément simple et surtout qualité. Il s'agit de connaître la position de l'administration chargée d'appliquer les lois et décrets, afin de savoir s'il faudra la combattre ou l'invoquer.

## Mise à disposition de personnel = prêt de main d'œuvre

Le prêt de main d'œuvre moyennant facturation d'un prix dépassant le simple coût du salaire et des charges au prorata du nombre d'heures<sup>1</sup>

est qualifié en droit de prêt de main d'œuvre à but lucratif, même quand il est effectué par une association. Il est interdit par l'article L.125-3 du code du travail, et sévèrement sanctionné d'une peine correctionnelle d'un montant maximum de 30 000 € ainsi que d'un emprisonnement d'une durée maximum de 2 ans.

Cependant, un certain nombre d'organismes sont autorisés à exercer cette activité, dans un cadre toujours très contrôlé et limité par le code du travail, en premier lieu, les entreprises de travail temporaire, à condition de n'exercer aucune autre activité que le prêt de main d'œuvre. Cette exigence d'exclusivité a été sérieusement tempérée au fil des années (et du lobbying efficace de ces sociétés auprès des pouvoirs publics), les entreprises de travail temporaire ayant été autorisées à vendre du placement aux entreprises, c'est-à-dire le recrutement de personnel embauché en CDI ou CDD par l'entreprise cliente.

Ont également été autorisées à vendre de la mise à disposition de personnel les groupements d'employeurs en 1985, les associations intermédiaires en 1987, les associations de services à la personne en 1992, les entreprises à temps partagé en 2005. Si les entreprises à temps partagé ne peuvent a priori pas intervenir dans le champ des services aux particuliers (le code du travail vise les "entreprises"), les entreprises de travail temporaire, les associations intermédiaires et les associations de services à la personne peuvent obtenir un agrément simple ou qualité.

<sup>1</sup> Il peut également être qualifié de lucratif en cas de simple refacturation du salaire et des charges, lorsque l'utilisateur bénéficie d'un coût de revient moindre grâce à la mise à disposition.

## Respecter la réglementation qui leur est propre et la réglementation des services à la personne

L'activité de prêt de main d'œuvre est une activité réglementée par le code du travail, plus ou moins précisément selon les types de structures :

- réglementation très complète pour les entreprises de travail temporaire, qui bénéficient d'un dispositif conventionnel très étoffé et d'une jurisprudence fournie,

- réglementation assez complète pour les groupements d'employeurs, qui disposent de très peu de jurisprudence mais doivent opter pour l'application d'une convention collective - réglementation peu complète pour les associations intermédiaires, qui ne se sont jamais constituées en branche professionnelle et ne se sont jamais dotées d'accords collectifs mais qui commencent à disposer de jurisprudences

- réglementation quasiment absente pour les associations de services à la personne intervenant en mise à disposition, l'Etat ayant toujours confondu ces dernières (peu nombreuses il est vrai) avec des associations intermédiaires.

Chaque structure doit donc respecter la réglementation qui lui est propre. Elle doit en outre respecter les obligations prévues par la législation relative à l'agrément des organismes de services à la personne. Cette législation prévoit une obligation d'exclusivité de vente de services à la personne, pour laquelle les associations intermédiaires bénéficient d'une dérogation prévue par l'article L.129-1 du code du travail, au côté de nombreux autres organismes.

C'est l'article L.129-2 2° du code du travail qui prévoit la possibilité pour un organisme d'être

agréé pour la délivrance d'un service de prêt de main d'œuvre aux particuliers (NB : le 1° définit le mandataire et le 3° la prestation de services).

## La situation des ETT

De ce fait, les entreprises de travail temporaire de services à la personne doivent respecter une double exclusivité : exclusivité de vente de prêt de main d'œuvre et de placement de travailleurs. Elles ne peuvent donc pas vendre de prestation de service ou l'accomplissement de formalités administratives. Elles doivent également respecter la législation sociale relative au contrat de travail temporaire, ou bien conclure des CDI de mise à disposition. En matière de ménage régulier notamment, elles ne peuvent à notre sens conclure que des CDI. Les ETT et leur syndicat professionnel œuvrent actuellement auprès des pouvoirs publics pour obtenir la possibilité de conclure des contrats de travail temporaire dits d'usage constant en matière de services à la personne, pour du ménage régulier par exemple.

## La situation des AI

Les associations intermédiaires (AI) doivent respecter les prescriptions de l'article L.322-4-16-3 du code du travail relatif aux associations intermédiaires, ainsi que les prescriptions relatives aux services à la personne. Aucune obligation légale d'exclusivité ne leur est imposée par les textes. Une association conventionnée association intermédiaire peut donc exercer d'autres activités, par exemple un chantier d'insertion ou un service prestataire hors insertion. Un de nos clients AI vient ainsi d'ouvrir un service prestataire autorisé et tarifé par le Conseil général dans le cadre de la loi du 2 janvier 2002.

## La confusion entre prestataire et prêt de main d'œuvre

Nous constatons régulièrement sur le terrain une confusion entre prestataire et prêt de main d'œuvre, aussi bien du fait des DDTEFP que des associations elles-mêmes. Juridiquement la distinction est claire, et rappelée d'ailleurs plutôt judicieusement par la circulaire ANSP du 15 mai 2007.

Dans le mode "mise à disposition", l'intervenant est salarié de la structure mais il est mis à la disposition du client qui exerce par délégation certaines responsabilités de l'employeur relatives aux conditions de travail. La circulaire omet d'indiquer que par conditions de travail il faut entendre le pouvoir de donner des instructions au salarié mis à disposition sur le contenu des tâches à effectuer. Le client, appelé en droit l'utilisateur, exerce sur le salarié, sur délégation de l'employeur, les prérogatives de celui-ci en ce qui concerne le pouvoir de commandement et la définition des conditions de travail. La mise à disposition porte non sur une personne, mais sur une qualification, c'est-à-dire une compétence pour effectuer un type de travaux.

Une association intermédiaire n'est tenue qu'à une obligation de moyen tenant à la vérification de l'aptitude des salariés : le particulier subit les risques du travail, notamment en cas d'exécution défectueuse des tâches, si aucune faute ne peut être reprochée à l'association. Notons que le client d'une association intermédiaire se trouve ainsi placé dans une situation plus confortable qu'en mandataire, puisqu'il n'est pas employeur juridiquement, alors qu'il bénéficie du pouvoir de direction. En revanche, contrairement au mode "prestataire", il assume les conséquences d'un travail mal effectué sous sa direction ou en cas d'accident du travail dû à une négligence de sa part.

Dans le mode "prestataire", les intervenants sont également salariés de la structure, mais interviennent sous sa responsabilité et sous l'autorité hiérarchique d'un encadrant. La circulaire ANSP du 15 mai 2007 indique que l'organisme choisit le ou les salariés intervenants, élabore le planning des interventions, assure la continuité du service. Cela constitue une différence avec le mode

"mandataire", mais pas avec le mode "prêt de main d'œuvre" : une ETT ou une AI choisit également les intervenants, gère les plannings et assure le remplacement de ses salariés. C'est l'encadrement de terrain qui caractérise la différence entre mise à disposition et prestation.

## Une pratique de terrain hybride

Or les organismes prestataires laissent souvent à leurs clients un pouvoir de commandement sur leurs salariés au moins quant aux tâches quotidiennes à effectuer, les autorisent au moins tacitement à joindre leurs salariés au téléphone, voire à modifier les horaires (bien que cela ait tendance à disparaître avec la fin du paiement au réel).

Quant aux AI, si elles laissent la même latitude à leurs clients, elles ont souvent tendance à intervenir sur le terrain pour encadrer les salariés, voire fournir du petit matériel, les particuliers ne souhaitant pas exercer un véritable pouvoir de commandement. Cela est particulièrement vrai en matière de petit jardinage et de petit bricolage.

Il semblerait que les particuliers souhaitent un peu de pouvoir, mais pas trop...

## Une confusion statistique

En outre, les statistiques demandées depuis des années à tous les organismes agréés de services à la personne, donc y compris les AI, omettent de distinguer le prêt de main d'œuvre. De ce fait, les AI se considèrent comme prestataires pour compléter ces documents statistiques. Cela aboutit à une confusion telle qu'après avoir refusé la fourniture du matériel aux organismes prestataires de jardinage (suivant là la première circulaire de l'ANSP, parfaitement dénuée de base légale sur ce point), certaines DDTEFP ont indiqué aux AI que la fourniture du matériel de jardinage était désormais obligatoire pour les AI !

Dans un cas comme dans l'autre, et comme fréquemment, l'autorité administrative formulait de manière péremptoire une affirmation vraie dans certaines situations, mais parfaitement fausse dans la situation concernée.

Catherine Ferraris,  
avocat au barreau de Valence

## → Augmentation de salaire dans la branche de l'aide à domicile

L'avenant n° 9 a été signé le 7 mars 2007. Il a été agréé par arrêté publié le 5 mai 2007. Il est donc devenu obligatoire pour les associations adhérentes à une fédération signataire depuis le 1er juin 2007. Pour ces associations, l'application de l'avenant se fait rétroactivement en trois temps, au 1er juillet 2006, au 1er novembre 2006 et au 1er février 2007.

Pour les associations non adhérentes à une fédération signataire, l'application est obligatoire depuis le 15 juillet 2007 (lendemain de la parution de l'arrêté d'extension au JO) et n'est pas rétroactive. Pour ces associations, la valeur du point passe donc à 5,182 au 15 juillet 2007 et l'augmentation de 1 point de chaque coefficient prend également effet au 15 juillet 2007. Voir sur [www.iformations.fr](http://www.iformations.fr) nos actualités 39/07, 41/07 et 62/07.

## → Augmentation de salaire dans la CCN de l'animation

De nombreuses AI appliquent cette convention. Un avenant n°100 du 28 novembre 2006 a été étendu par arrêté paru au Journal Officiel du 5 avril 2007.

## → Augmentation de salaire pour les permanents des entreprises de travail temporaire

L'arrêté d'extension de l'avenant du 16 mars 2007 augmentant le salaire des permanents est paru au JO du 12 juillet. L'accord du 16 mars 2007 prévoit une augmentation des minima conventionnels au 1er janvier 2007. Cette application rétroactive ne concerne que les adhérents au syndicat patronal PRISME. Les autres ETT(I) doivent l'appliquer depuis le 13 juillet 2007, sans rétroactivité. Voir l'avenant sur [www.iformations.fr](http://www.iformations.fr) actualité 51/07.

# Le chèque transport, un dispositif à mettre en place ?

*L'article 69 de la loi pour "le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses mesures d'ordre économique et social", loi n°2006-1770 du 30 décembre 2006, contient deux mesures relatives aux trajets des salariés :*

- la participation de l'employeur à la prise en charge des titres de transport peut être portée à plus de 50 % en région parisienne (les employeurs des autres régions pouvaient déjà aller jusqu'à 100 %) ;
- la création d'un chèque transport, sur le modèle du chèque restaurant, qui peut être mis en place par tout employeur. Le décret 2007-175 du 9 février 2007 est venu préciser ce dispositif.

Le chèque transport est donc un nouveau titre de paiement nominatif que tout employeur peut préfinancer au profit de ses salariés. Le chèque transport permet de régler deux types de dépenses :

- l'abonnement à un transport collectif
  - des frais de carburant, mais seulement pour les salariés se trouvant en dehors de toute zone de transport ou ayant des horaires de travail atypiques (on pense immédiatement aux salariés des organismes de services à la personne et en particulier ceux intervenant dans le champ de l'agrément qualité).
- Comme pour le CESU, nous aurons donc sous la même appellation un chèque à deux usages : soit un chèque "transport collectif", soit un chèque "essence".

La participation de l'employeur au financement du chèque est exonérée de charges sociales et d'impôt sur le revenu à hauteur de 50 % du coût de l'abonnement aux transports collectifs ou à hauteur de 100 € par an pour les frais de carburant. Le bénéfice de cette exonération ne peut être cumulé avec celui d'autres exonérations liées aux remboursements de frais de transport domicile-lieu de travail.

Le comité d'entreprise peut également contribuer au financement de ces chèques, en plus de la contribution de l'employeur (mais cette contribution ne bénéficie, quant à elle, d'aucune exonération légale d'impôt sur le revenu). Sa contribution, cumulée avec celle de l'employeur, ne peut pas dépasser 100 % du prix de l'abonnement aux transports collectifs ou 100 € par an pour les frais de carburant. Elle est exonérée de cotisations sociales.

L'employeur peut mettre en place le chèque transport par simple décision unilatérale, mais après avoir consulté le comité

d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel.

## Le cas des salariés à temps partiel

Lorsque le salarié effectue un nombre d'heures égal ou supérieur à la moitié de la durée légale du travail à temps complet, l'attribution de chèques-transport est effectuée dans les mêmes conditions que pour les salariés à temps complet.

Si le nombre d'heures travaillées est inférieur à la moitié de la durée du travail à temps complet, l'attribution de chèques-transport s'effectue au prorata du nombre d'heures travaillées par rapport à la moitié de la durée du travail à temps complet, compte tenu de la période de validité du titre (Décret art. 1-I). Exemple : si l'employeur prend en charge 50 % de l'abonnement aux transports en commun qui coûte 30 €, un salarié travaillant 23 heures par semaine percevra 50 % de 30 €, soit 15 € (même montant que pour les salariés à temps plein). Pour un salarié travaillant 14 heures par semaine, le calcul est le suivant :  $15 \times 14 / 17,5 = 12 \text{ €}$ .

## Pluralité de lieux de travail

Le salarié exerçant son activité sur plusieurs lieux de travail au sein d'une même structure qui n'assure pas le transport sur ces différents lieux peut prétendre à l'attribution de chèques-transport lui permettant d'effectuer l'ensemble des déplacements qui lui sont imposés entre sa résidence habituelle et ses différents lieux de travail (Décret art. 1-II). Cette disposition peut concerner les organismes de services à la personne, comme les associations intermédiaires et les entreprises de travail temporaire d'insertion.

## Travail hors des périmètres de transports urbains

En dehors des périmètres de transports urbains, l'employeur qui souhaite faire bénéficier ses salariés de chèques-transport doit proposer à l'ensemble de ceux-ci tant des chèques-transport à usage "transports collectifs" que des chèques-transport à usage "carburant" (Décret art. 1-IV).

## Catégories de salariés exclues du bénéfice du chèque transport

- Les salariés bénéficiant d'un véhicule mis à disposition permanente par l'employeur avec prise en charge des dépenses de carburant par l'employeur ;
- Les salariés logés dans des conditions telles qu'ils ne supportent aucun frais de transport pour se rendre à leur travail ;
- Les salariés dont le transport est assuré gratuitement par l'employeur ;
- Les salariés bénéficiant des remboursements de frais professionnels pour les trajets entre leur résidence habituelle et leur lieu de travail (Décret art. 1-III).

## Les chèques transport sont nominatifs

Les chèques-transport acquis par un employeur ne peuvent être utilisés que par les salariés employés par cet employeur. Ils ne peuvent être utilisés que par le salarié auquel l'employeur les a remis. Les accepteurs de ces chèques devront donc vérifier l'identité du bénéficiaire.

Les salariés venant à quitter la structure employeur seront tenus de remettre à leur employeur, au moment de leur départ, les chèques-transport en leur possession contre remboursement du montant de leur contribution à l'achat de ces chèques (Décret art. 6-IV).

Ces conditions rendront la gestion de ces chèques lourde pour les AI ou les ETTI. Il semble donc que la prise en charge de l'abonnement aux transports en commun ou de l'indemnité de petit déplacement pour les intérimaires en poste sédentaire resteront donc plus simples pour ces structures.

**Catherine Ferraris,**  
avocat au barreau de Valence