



UN OPCA PEUT-IL AVOIR DES DELEGATIONS REGIONALES OU SECTORIELLES PARITAIRES ?

Se basant sur l'article R. 6332-17 du Code du travail, la DGEFP conteste aux OPCA la possibilité d'avoir des délégations paritaires qui agissent pour le compte, ou par délégation, du Conseil d'administration.

Cette interprétation d'une disposition réglementaire est erronée. La présente note a pour objet de rappeler la portée exacte de ce texte, en distinguant la délégation à un opérateur de gestion, ce qui est l'objet de l'article R. 6332-17, du mandat donné par un Conseil d'administration à un autre organe paritaire.

1. L'article R. 6332-17 du Code du travail

« 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 R. 6332-4, des conventions dont l'objet est de permettre à ces personnes de mettre en oeuvre, 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 L. 6332-2, transmettent chaque année au conseil d'administration de l'organisme collecteur paritaire agréé avec lequel elles ont conclu une telle convention, ainsi qu'au ministre chargé de la formation professionnelle et au conseil d'administration du fonds paritaire de sécurisation des parcours professionnels, un rapport retraçant, selon des modalités définies par ce conseil, l'exécution des missions qui leur ont été confiées ainsi que les frais de gestion, d'information et de mission afférents à celles-ci. Cette transmission est faite avant le 30 avril. »

Cet article, anciennement article R. 964-1-4 du Code du travail, a été introduit par le décret du 28 octobre 1994 relatif aux organismes paritaires collecteurs agréés. Faisant suite à la loi quinquennale qui réformait les organismes collecteurs, il avait pour objectif de permettre aux anciennes ASFO qui ne pouvaient plus être agréées, de continuer à déléguer à des organisations non paritaires les tâches de gestion résultant de décisions du Conseil d'administration de l'OPCA.

Considérant que le principe légal, depuis 1971 et sans discontinuité jusqu'à ce jour, est qu'un FAF ou un OPCA doit être paritaire, cette dérogation permettait une délégation à une structure non paritaire. C'est ce qui explique la formulation de l'article, non modifiée par le décret du 22 septembre 2010 qui précise que l'OPCA peut conclure des conventions de délégation avec des personnes morales relevant d'organisations d'employeurs « sous la responsabilité et le contrôle du conseil d'administration paritaire ». Ce rappel du paritarisme souligne le caractère exceptionnel de la délégation à un organisme non paritaire.

Il ne s'agit donc pas d'un texte conférant un monopole aux organisations patronales, mais au contraire d'une dérogation au principe de paritarisme applicable dans les OPCA. Pour que cette dérogation à un principe légal soit possible, il fallait qu'un texte la prévienne. Ce qui fut fait par le décret du 28 octobre 1994 fixant les modalités d'organisation des OPCA.

On voit d'ailleurs mal au nom de quel principe, un décret aurait posé un principe de monopole de délégation à des organisations patronales, alors que la loi impose que l'organisation soit paritaire et que des délégations territoriales paritaires ont existé quasiment dès l'origine de la création des FAF et que l'agrément dans ces conditions n'a jamais posé problème. Ni avant, ni après le décret de 1994.

Si l'on veut bien se reporter à l'histoire du texte, il signifie donc exactement l'inverse que la lecture actuelle de l'administration : ce texte par dérogation autorise une délégation à un organisme non paritaire, le principe étant la délégation à des organismes paritaires en vertu de l'obligation de paritarisme faite aux OPCA et qui demeure une condition de leur agrément (art. L. 6332-1).

2. La distinction entre organisation de la gouvernance et délégation de gestion

L'article R. 6332-17 traite de la délégation des opérations de gestion. Il ne vise pas l'organisation de la gouvernance d'un OPCA. Celle-ci relève de l'accord constitutif et des dispositions de l'article R. 6332-16 :

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 L. 6332-3, L. 6332-3-1 et L. 6332-4, 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 31 octobre 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.

En vertu de ce texte, il appartient à l'accord constitutif d'un OPCA de prévoir les modalités d'organisation de la gouvernance interne : bureau, conseil financier, commission d'agrément des actions, commission paritaire régionale ou sectorielle...toutes les formes d'organisation sont envisageables et se retrouvent d'ailleurs, depuis 40 ans, dans les accords constitutifs des OPCA.

Cette capacité d'organisation de l'OPCA doit s'effectuer dans le respect des principes conditionnant son agrément qui constituent les seules limites au pouvoir de négociation reconnu aux partenaires sociaux qui ont le monopole, par ce biais, de la création des OPCA. Parmi ces conditions d'agrément figurent :

- Le paritarisme ;
- L'aptitude à assurer ses missions
- L'aptitude à assurer des services de proximité
- La transparence de la gouvernance.

Dès lors que les compétences des conseils territoriaux ou sectoriels sont clairement établies et que leur action s'inscrit dans le cadre d'un mandat qui n'enlève ni contrôle ni responsabilité au Conseil d'administration, on voit mal quel principe s'opposerait à la libre organisation par la voie de la négociation de la gouvernance d'un OPCA. Et s'il fallait un texte pour autoriser une telle création, les bureaux des OPCA, émanations des conseils d'administration, seraient tout aussi illicites.

Si l'administration souhaitait s'opposer à la création de conseils paritaires régionaux ou territoriaux créés par accord et soumis à l'autorité du conseil d'administration de l'OPCA, elle devrait dire en quoi une telle organisation est contradictoire avec les conditions légales posées par l'article L. 6332-1 pour accéder à l'agrément, une telle position étant par ailleurs susceptible de recours judiciaire.

CONCLUSION

Le refus de conseils territoriaux ou sectoriels paritaires en vertu de l'article R. 6332-17 repose sur une double erreur juridique. D'une part cet article ne vise pas l'organisation de la gouvernance mais la délégation d'opérations de gestion et d'autre part l'organisation de la gouvernance relève de la négociation des partenaires sociaux. Reste le respect des conditions d'agrément de l'OPCA. Sur ce point, rien ne démontre qu'un mandat donné par le conseil d'administration à une instance paritaire de gestion déléguée, régulièrement créée par l'accord constituerait, constituerait par principe un manquement aux conditions de l'article L. 6332-1.