

## MUTUALISATION : RETOUR AUX SOURCES OU RETOUR VERS LE FUTUR ?

Dès la création du système de formation professionnelle en 1971, les questions, pourtant distinctes, de l'obligation fiscale et de la mutualisation des financements ont été indissolublement liées, au point de brouiller parfois les termes du débat : la suppression de l'obligation fiscale n'est pas nécessairement celle de la mutualisation, et la question d'un taux de contribution légal ou conventionnel en lieu et place du fiscal n'est pas non plus la même chose que le maintien d'une obligation de mutualisation. Pour comprendre les alternatives et enjeux de la négociation en cours, où des positions différentes ont été exprimées sur ces sujets, quelques rappels s'imposent. Ils permettent de comprendre pourquoi la négociation en cours est sans doute la plus importante depuis la création du système de formation professionnelle au début des années 70.

### 1 Obligation fiscale : il faudra trancher

En 2003, la suppression de l'obligation fiscale avait fait partie des sujets rapidement écartés de la négociation interprofessionnelle sur la formation, faute de consensus suffisant entre les confédérations, tant patronales que syndicales.

En 2008, dans la lettre d'orientation que Christine Lagarde a fait parvenir aux partenaires sociaux pour lancer la négociation interprofessionnelle, elle écrivait que le Gouvernement était prêt à envisager une modification de l'obligation fiscale. Là encore, faute d'accord suffisant entre les partenaires sociaux, la question n'a pas été traitée dans l'ANI du 7 janvier 2009.

En 2013, Michel Sapin relance la question dans son courrier d'orientation du mois de juillet qui faisait suite à la Conférence sociale. Et pour la première fois, une proposition d'accord national interprofessionnel est mise en discussion qui inclut la suppression d'une partie de l'obligation fiscale, celle qui est consacrée au plan de formation, ou plus exactement celle qui est laissée à la libre disposition de l'entreprise pour financer les activités de formation de son choix. Pour la première fois donc, les partenaires sociaux vont devoir discuter formellement de la place et du rôle d'une obligation fiscale. Cela pourrait paraître paradoxal puisque la question fiscale relève par nature et constitutionnellement du législateur. Mais le rôle reconnu par la loi à la négociation interprofessionnelle, qui doit précéder toute réforme du Code du travail, lui confère désormais tant un rôle politique que juridique. Comme l'a montré l'ANI du 11 janvier 2013, les accords nationaux interprofessionnels ont désormais moins pour finalité de constituer des normes conventionnelles applicables en l'état que de fixer les principes et modalités sur lesquelles les partenaires sociaux se sont accordés et qu'ils demandent au législateur de généraliser. Ce qui explique grandement la forme du projet d'ANI soumis à la négociation par le MEDEF, texte bien plus court que les projets d'ANI que l'on a connu jusqu'en 2009.

## 2 La mutualisation peut être fiscale ou sociale

L'obligation fiscale ne se confond pas avec la mutualisation : pour les entreprises de 20 salariés et plus, seule la moitié de l'obligation fiscale fait l'objet d'une mutualisation si l'on additionne les versements obligatoires aux OPACIF (0,20 %), aux OPCA (0,50 %) et au FPSPP (5 à 13 % de 0,9 %, soit 0,117 % si l'on applique le taux maximum comme en 2012 et 2013). Le projet du MEDEF maintient ce taux de contribution et de mutualisation, sans se prononcer sur le caractère fiscal ou non de ce qui est appelé une « contribution ».

Les contributions sociales ne sont pas inconnues du Code du travail qui les reconnaît sous le vocable de « cotisations » : d'une part l'article L. 6332-8 prévoit que les cotisations versées à des Fonds d'Assurance Formation ne sont assujetties à aucune taxe et sont déductibles fiscalement. D'autre part, et de manière plus remarquable encore, l'article L. 6331-35 instaure une cotisation légale obligatoire, dont le montant est fixé par accord collectif, versée au CCCA-BTP pour le financement et la promotion de l'apprentissage. Cette cotisation sociale professionnelle n'a aucun caractère fiscal.

De fait, si l'obligation de financement de la formation est ramenée à une obligation de versement à des organismes désignés, la nature fiscale de l'obligation ne présente plus guère d'intérêt. Elle tombe donc naturellement et avec elle les obligations de déclaration, l'imputabilité et le calcul fiscal des coûts de formation. Il en résulterait une simplification bienvenue tant la dimension purement fiscale avec son cortège de coûts imputables déconnectés des coûts réels, de gestion administrative et d'insécurité juridique jamais vraiment réglée sur la définition de l'action de formation constitue une charge sans valeur ajoutée et détourne des véritables enjeux de la formation.

Toutefois, il est possible de maintenir des obligations différenciées, autrement dit différentes manières de s'acquitter de son obligation de financer la formation professionnelle, tout en sortant du champ fiscal.

## 3 Il existe des obligations sociales sans mutualisation

L'existence d'une obligation fiscale sous forme de minimum de dépenses à réaliser dans le champ de la formation, a conduit plusieurs branches professionnelles à négocier un relèvement du taux de contribution. Ainsi, le secteur des assurances a une obligation fixée à 2,2 % de la masse salariale brute annuelle, le secteur sanitaire et social une obligation de 2,3 % ou encore les organismes de formation une obligation qui atteint 2,5 %. Ces taux sont sans incidence sur les obligations fiscales de l'entreprise qui ne rend compte de ses obligations conventionnelles qu'à ses salariés et représentants du personnel. Au contrôle fiscal externe se substitue ainsi un contrôle social interne.

La mise en place d'une obligation sociale ne correspond donc pas nécessairement à une mutualisation des ressources. Elle nécessite donc de conserver une définition des actions et des coûts qui peuvent être pris en compte pour s'acquitter de cette obligation. Cette définition n'a pas à être fiscale, puisqu'il s'agit d'une obligation conventionnelle. Elle peut être soit légale, le Code du travail fixant les modalités de comptabilisation des coûts pouvant être pris en charge, soit conventionnelle, ce qui aurait davantage de logique.

Par contre, si l'obligation sociale prend la forme exclusive d'une contribution, il n'est plus nécessaire de déterminer les modalités de comptabilisation des coûts. Il suffit alors d'indiquer les usages possibles des fonds et de contrôler le bon recouvrement des contributions dues par les entreprises.

#### **4 La mutualisation n'interdit pas l'individualisation**

L'administration a souvent reproché aux OPCA de ne pas respecter le principe de mutualisation des fonds dès lors qu'ils gèrent des comptes d'entreprises individualisés. Ce reproche est infondé juridiquement et repose sur une confusion entre la mutualisation à la source, qui aboutit à ce que l'OPCA soit propriétaire des fonds reçus, et la définition de prestations basées sur le niveau de contribution.

Tous les régimes sociaux (assurance-chômage, assurance maladie, assurance retraite...) qui fonctionnent bien par mutualisation et répartition et non par capitalisation, font un lien entre le niveau de cotisation et les droits acquis par ailleurs en sortie. Le montant des droits permet d'une part l'accès aux prestations (si l'on a insuffisamment cotisé, l'accès aux prestations d'assurance chômage ou de sécurité sociale n'est pas ouvert) et d'autre part de définir le montant de ces prestations (calculées sur le salaire le plus souvent qui est aussi la base de cotisation).

Il n'y a donc pas juridiquement entorse à la mutualisation lorsqu'un OPCA adopte comme règle de gestion (et non comme règle comptable) que les cotisants auront des droits proportionnels au montant de leur cotisation. Il s'agit en réalité d'un choix qualitatif : est-il plus efficace pour le développement de la formation professionnelle de doter chaque cotisant d'un droit de tirage qui lui donne de la visibilité, lui permet d'anticiper et de programmer et le responsabilise par rapport à un budget disponible, ou bien faut-il accueillir toutes les demandes sans repères préalables et distribuer au fil de l'eau les accords et les refus de financement ? Les conseils d'administration d'OPCA ont majoritairement fait le premier choix et réservé des enveloppes globales (et non mutualisées puisque tous les fonds le sont) pour des projets particuliers. Chacun peut avoir son avis sur le système qui serait le plus pertinent et le plus efficace pour remettre à disposition les fonds mutualisés, mais force est de constater qu'il n'y aurait entorse à la mutualisation que si l'on constatait que, comme dans une banque, les fonds étaient de manière irrévocable attachés à une entreprise, ce qui n'est en l'espèce jamais le cas.

#### **5 La mutualisation peut financer des prestations en espèces et en nature**

Dans les régimes sociaux, il est classique de distinguer entre les prestations en espèces (ou monétaires) et les prestations en nature (ou en services). En 2010, de manière logique, le Conseil d'Etat a demandé à ce que cette distinction se retrouve dans le décret du 22 septembre fixant les modalités de calcul des frais de gestion des OPCA. Pour les magistrats, si la gestion des prestations relève des frais de fonctionnement et doit à juste titre être plafonnée, les services rendus aux entreprises et salariés relèvent des crédits d'intervention et n'ont donc pas particulièrement à être plafonnés.

A titre d'illustration, et si l'on reprend le projet du MEDEF, il serait incohérent de confier aux FONGECIF le conseil en évolution professionnelle et d'en imputer le coût sur leurs frais de fonctionnement. Dès lors qu'il s'agit d'une prestation bénéficiant aux salariés, nous ne sommes pas en présence de frais de fonctionnement de la structure mais de services rendus et donc de crédits d'intervention.

Dans la négociation des conventions d'objectifs et de moyens, en 2011, la DGEFP n'a pas voulu maintenir cette distinction, et a fait fi tout à la fois de la position du Conseil d'Etat et des dispositions du décret qui en résultaient. A ainsi été imposé au mépris du droit un plafonnement général de tous les frais de l'OPCA, ramenés à des frais de fonctionnement.

Dès lors qu'un système de mutualisation subsiste, la question sera de nouveau posée et sans doute serait-il bienvenu que le projet d'ANI prenne position à la fois sur la nature du régime et ses principes de fonctionnement.

## CONCLUSION

C'est un double débat que devront trancher les partenaires sociaux dans le cadre de la négociation en cours. Le premier, qui semble pouvoir faire consensus sans trop de difficulté, porte sur le maintien ou la suppression de l'obligation fiscale. Le second consiste à déterminer si cette suppression renvoie l'entreprise à sa responsabilité sociale d'employeur qu'elle assume individuellement, éventuellement dans le cadre d'une obligation sociale de niveau de dépenses sur le modèle de l'obligation fiscale, ou bien si l'on instaure un système de garanties collectives destinées à la fois à conserver des ressources mutualisées pour accompagner l'investissement social des entreprises et à promouvoir des objectifs spécifiques.

Dans le premier cas, la disparition du DIF, caractérisé par l'accord des parties sur un projet, symboliserait le renvoi de chacun à son propre champ de responsabilité : au salarié qui veut évoluer de se saisir du CIF et du Compte personnel de formation, à l'entreprise d'utiliser son plan de formation pour ses obligations d'employeur et sa stratégie. Chacun son métier et les vaches seront bien gardées (Aristote).

Dans le second cas, il s'agirait d'instaurer, conformément aux origines de l'assurance formation, un régime social dans lequel les entreprises peuvent bénéficier de prestations en espèces et de prestations en nature, et dans lequel les projets du salarié et de l'entreprise peuvent relever d'une même sphère d'intérêt.

C'est peu dire que le choix entre le retour aux sources de l'assurance formation ou le retour vers le futur de la responsabilité individuelle de chacun constituera un choix déterminant pour l'avenir de notre système de formation professionnelle.