

DOCUMENT DE TRAVAIL

DU FAIT AU DROIT
DIVERSES FIGURES DU TEMPS PARTAGÉ

MARIE-FRANÇOISE MOURIAUX

N° 77

décembre 2006

CENTRE
D'**E**TUDES
DE L'**E**MPLROI

«LE DESCARTES I»
29, PROMENADE MICHEL SIMON
93166 NOISY-LE-GRAND CEDEX
TÉL. 01 45 92 68 00 FAX 01 49 31 02 44
MÉL. cee@cee.enpc.fr
<http://www.cee-recherche.fr>

Du fait au droit .
Diverses figures du temps partagé

MARIE-FRANÇOISE MOURIAUX

mfmouriaux@free.fr

Centre d'études de l'emploi

DOCUMENT DE TRAVAIL

N° 77

Décembre 2006

ISSN 1629-7997
ISBN 978-2-11-096784-8

DU FAIT AU DROIT. DIVERSES FIGURES DU TEMPS PARTAGÉ

Marie-Françoise Mouriaux

RESUME

Depuis une vingtaine d'années, plusieurs formules sont apparues pour développer et simplifier le cumul d'emplois, souvent désignées sous le terme de « travail à temps partagé ». Certaines d'entre elles proposent une mise en relation des professionnels et des entreprises, sans remettre en cause le principe de la relation bilatérale entre un employeur et un salarié qui caractérise le droit du travail français. D'autres dispositifs, plus complexes, requièrent la constitution d'un tiers employeur.

Après un bref rappel des conditions dans lesquelles ces dispositifs ont été mis en place et de la nature des problèmes auxquels ils tentent d'apporter une réponse, le document montre l'intérêt et les limites de solutions imaginées pour simplifier la situation des multisalariés ou pour gérer des situations professionnelles transitionnelles et met en évidence l'impropriété des dispositions du droit du travail pour répondre à ces nouvelles situations.

Mots-clefs : travail en temps partagé, groupements d'employeurs, portage salarial, tiers employeur, nouvelles formes d'emploi.

From Fact to Law. Different Types of Shared-time Work

Abstract

For around twenty years several employment forms have appeared to develop and simplify the plurality of jobs: they often refer to the term of "shared-time work". Some of them give the opportunity of bringing professionals and companies together, without questioning the principle of bilateral relationship between employer and employee that characterizes the French labour law. Other measures, more complicated, require the constitution of a "Third Employer".

First, we briefly evoke the context in which those forms have been implemented and what sort of problems they attempt to solve. Then, we point out the relevance and limits of the elaborated solutions to simplify the situation of multi salaried employees or to manage transitional vocational situations. We highlight how inappropriate the legal framework is to treat these new situations.

Key words: *shared-time work, groups of employers, umbrella company, third employer, non-standard employment.*

INTRODUCTION

Le concept de « temps partagé » est apparu dans les années 1980. Dans un contexte de crise durable de l'emploi, certains préconisaient un « partage du travail » impliquant une réduction généralisée du temps de travail susceptible de favoriser la création d'emplois additionnels en répartissant sur le plus grand nombre une offre devenue insuffisante. Le terme de « temps partagé » revêt une signification différente. Il peut être entendu du point de vue de la personne travaillant alternativement ou simultanément pour plusieurs employeurs, pratique inhérente à certaines professions, liée au caractère occasionnel ou saisonnier des besoins de l'employeur¹, ou du point de vue des entreprises se répartissant les services d'un salarié. La mobilité professionnelle et le cumul d'emplois ont longtemps relevé de la responsabilité du seul travailleur qui négociait directement les différents contrats avec ses employeurs. Avec les années de crise, plusieurs formules sont apparues pour développer et simplifier le cumul d'emplois.

Les associations de travail en temps partagé assurent la mise en relation des entreprises et des professionnels. Conçue comme une organisation souple et transparente de cumuls de temps partiels dans plusieurs entreprises, leur intervention ne remet pas en cause le principe de la relation bilatérale entre un employeur et un salarié qui caractérise le droit du travail français. D'autres formules, reposant sur la constitution d'un tiers employeur, dérogent à ce principe. Dans le cas du groupement d'employeurs, un collectif est constitué par les utilisateurs se partageant des salariés dont ils assument ensemble et en interne la responsabilité de l'emploi. La dissociation utilisateur/employeur est totale dans le cas des sociétés de portage qui recrutent des professionnels indépendants ayant déjà négocié les conditions commerciales de la prestation avec l'utilisateur.

Nous analyserons successivement ces trois formes d'organisation du travail et leurs avantages et inconvénients respectifs². Bien que les faits soient généralement connus des lecteurs, nous rappellerons au préalable les conditions dans lesquelles ces dispositifs ont été mis en place pour bien comprendre la nature des problèmes auxquels ils tentent d'apporter une réponse.

1. LES LIMITES DE LA FLEXIBILITÉ

Au milieu des années 1970, les impératifs de réactivité et de flexibilité justifiés par la moindre prévisibilité de la demande accéléraient les transformations de l'appareil productif et les mutations du travail. Avec l'installation durable dans la crise et le chômage massif qui en

¹ La nouvelle enquête *Emploi* en continu comporte des questions spécifiques sur la pluriactivité. Entre 2003 et 2005, l'INSEE constate une augmentation rapide de la population salariée pluriactive, même si les pluriactifs demeurent minoritaires (moins de 5 % de l'ensemble de la population salariée). Les salariés exerçant une seule profession pour plusieurs employeurs sont majoritairement des femmes, aides maternelles, aides à domicile ou employées de maison. Les personnes exerçant plusieurs métiers sont minoritaires. En 2005, elles représentaient 30 % des multisalariés et moins de 3 % des non-salariés (Beffy, 2006)

² Ce document reprend en partie et actualise une analyse des groupements d'employeurs et du portage salarial parue en juillet 2005 dans le n° 19 de Connaissance de l'emploi (Mouriaux, 2005).

résultait (le seuil emblématique du million de demandeurs d'emploi était atteint en 1977)³, les divers acteurs économiques et les pouvoirs publics prenaient progressivement conscience des conséquences et des limites de la course à la flexibilité. Les effets les plus immédiats étaient induits par la gestion de plus en serrée de l'emploi dans les entreprises et la volonté de ne payer strictement que le temps travaillé⁴ qui conduisait au remplacement des salariés permanents par des catégories beaucoup plus flexibles (intérimaires, salariés à temps partiel ou sous contrat à durée déterminée) et se traduisait par une multiplication des emplois courts. Par ailleurs, les nouvelles techniques de management en interne, le recentrage et l'externalisation de nombreuses fonctions (informatique, logistique, achats, tâches administratives et même production) obligeaient de nombreux salariés à s'installer à leur compte.

Progressivement, les entreprises découvraient les inconvénients économiques d'une trop grande flexibilité. La gestion des temps partiels peut s'avérer aussi coûteuse que celle des temps pleins en raison de l'incompressibilité des frais fixes de gestion. La flexibilité rend également plus difficile la fidélisation du personnel, susceptible de quitter à tout moment l'entreprise pour la perspective d'un emploi à temps complet. Or la fidélisation devient une nécessité dans certaines professions quand les exigences de qualité requièrent des investissements qu'il faut ensuite rentabiliser (exemple des formations aux langues étrangères dispensées à des salariés saisonniers du tourisme). Enfin, le cumul d'emplois partiels peut présenter des risques, tant pour les salariés concernés que pour leurs employeurs. La nécessité de compléter des revenus insuffisants par un cumul d'emplois est souvent source de stress et de fatigue supplémentaire qui peut s'avérer dangereuse dans l'exercice de certains métiers. D'autant que la personne concernée n'est pas tenue d'informer ses divers employeurs de la pratique d'autres activités.

Dans un contexte d'aggravation du chômage de longue durée, la priorité accordée à la lutte pour l'emploi explique un regain d'intérêt pour les créations individuelles de micro-activités (créer son propre emploi)⁵ ou pour des trajectoires professionnelles « atypiques » reposant sur des combinaisons d'activité et de revenus (cumul d'emplois, activités en dents de scie avec alternance de périodes de chômage, travaux saisonniers). La pluriactivité suscitait ainsi un intérêt grandissant à la fois comme réponse partielle au chômage, comme instrument de développement local et de flexibilité de l'appareil productif. Elle était reconnue comme une réalité nécessaire dont il faut faciliter la pratique. Mais, en France comme dans d'autres pays industrialisés, le développement de l'emploi salarié dans le contexte économique du second après-guerre (marqué par la pénurie de main-d'œuvre et une croissance soutenue) a favorisé l'émergence d'une norme culturelle d'emploi monoactif, permanent et à temps plein (Fourcade, 1992), qui a structuré le droit du travail et de la protection sociale. Surtout, la discontinuité d'activités est particulièrement pénalisée en France en raison des caractéristiques de la protection sociale, financée principalement par les revenus du travail (encadré 1) et dispensée par une pluralité de régimes en raison de l'échec de la tentative d'instauration d'un régime unique en 1946 (cf. encadré 2). Malgré les efforts de simplification administrative apportés depuis, le maintien et l'incompatibilité de régimes sociaux différents rend plus difficile l'exercice d'activités intermittentes, alternées ou combinées (complexité

³ La barre des deux millions sera franchie en 1982, celle des trois millions en 1993.

⁴ En 1983, un rapport de l'Institut de l'entreprise propose de remplacer la notion de travail à plein temps par celle de travail rémunéré (Daublain-Michaud, 1984). Il critique la norme du travail à plein temps et préconise une distinction entre un travail réduit (que l'on continuerait à qualifier plein temps) désignant des horaires annuels compris entre 1 500 et 1 800 heures et un travail « fortement réduit » pour les horaires inférieurs à 1 500 heures par an.

⁵ Le dispositif d'aide aux chômeurs créateurs d'entreprise (ACCRE) était mis en place en 1977.

administrative en matière fiscale et sociale, absence d'information sur les divers régimes sociaux et sur les droits afférents, lourdeur des formalités et inégalités des prestations).

Encadre n° 1

Le système français, un financement de la protection sociale reposant largement sur les revenus du travail

Les systèmes dits de « sécurité sociale » relèvent d'une logique d'assurance collective fondée sur le principe de la répartition : des cotisations sont prélevées et simultanément redistribuées en fonction du revenu et non de la probabilité du risque. La charge est répartie sur tous les cotisants d'un même régime. Au sein de ces systèmes, on distingue les modes de financement reposant sur une solidarité professionnelle, c'est-à-dire sur les revenus du travail (systèmes bismarckiens⁶) et ceux qui dépendent de la solidarité nationale (prestations uniformes financées par l'impôt), dits systèmes beveridgiens⁷. Aucune des deux logiques ne fonctionne à l'état pur. La solidarité nationale qui caractérise plutôt les pays de l'Europe du Nord, le Royaume-Uni et les pays du Commonwealth, peut se traduire par des prestations assez faibles qui incitent à recourir à des régimes complémentaires. La solidarité professionnelle s'exerce dans un cadre plus ou moins large allant du régime unique pour tous les actifs, salariés et non salariés, au plus restreint : celui de l'entreprise, (comme aux Etats-Unis et au Japon où des régimes complémentaires privés sont directement négociés entre employeurs et syndicats) en passant par la branche professionnelle, la catégorie socio-professionnelle, etc. Elle est cependant excluante pour ceux qui ne relèvent pas de la population active, les plus défavorisés ne pouvant alors compter que sur l'assistance. La France a adopté un système hybride (Barbier, Théret, 2004). Même si la priorité donnée à la cotisation ne s'est pas imposée sans heurts et suscite toujours de nombreux débats (Friot, 1996) et malgré un accroissement de la part des impôts et des taxes (mise en place de la CSG en 1990, du RMI en 1988, de la CMU en 2000), le financement de la protection sociale reste principalement assuré par les revenus du travail.

Encadré n° 2

La fragmentation de la protection sociale en France

Aux débuts de l'industrialisation, la protection contre les risques majeurs de l'existence (maladie, accident, perte d'emploi, vieillesse) reposait sur l'épargne, la solidarité familiale et la bienfaisance publique ou privée (caisses de secours municipales, confessionnelles, professionnelles, voire patronales). Certaines catégories professionnelles ont bénéficié très tôt de régimes de prévoyance nés d'initiatives privées ou publiques : le régime des marins du commerce dès le début du XVIII^e siècle, les pensions des fonctionnaires (lois des 3 et 22 août 1790 et du 9 juin 1853), des militaires (loi des 11 et 18 avril 1831), celles des employés de la Banque de France alimentées par une caisse de réserve créée en 1808, le régime de retraite des agents du Crédit foncier qui remonte à 1860, le régime minier (1894) qui a succédé aux diverses sociétés de secours patronales ou aux caisses mutualistes. La mise en place d'une véritable protection sociale progressera cependant lentement. Pour s'en tenir aux grandes étapes, la loi sur les retraites ouvrières et paysannes (ROP), votée en 1910 malgré l'opposition du syndicalisme ouvrier⁸ et des classes moyennes, hostiles à tout prélèvement obligatoire⁹,

⁶ Du nom du chancelier Bismarck qui, en Allemagne, dans les années 1880, a instauré pour la première fois un système complet d'assurances sociales obligatoires fondé sur les revenus du travail.

⁷ Du nom du lord anglais, Sir William Beveridge, qui a développé cette conception dans un rapport présenté à la Chambre des Communes en novembre 1942 (*Social Insurance and Allied Services*). Il dénonçait un système d'assurance destiné aux seuls travailleurs et réservant l'assistance aux plus démunis et revendiquait le principe d'une protection universelle pour tous les citoyens, uniforme et centralisée.

⁸ Le syndicalisme révolutionnaire dénonce « la retraite pour les morts ».

restera largement inappliquée. En 1928 était institué un système obligatoire d'assurances sociales avec libre choix de la caisse (dite d'affinité) mais il ne concernait que les salariés d'exécution. Les ingénieurs et collaborateurs obtiendront le bénéfice d'un régime de retraite plus favorable à partir de 1937. Les allocations familiales étaient organisées en 1932.

Le système annoncé par le Conseil national de la Résistance (de manière il est vrai, assez lapidaire : « un plan complet visant tous les citoyens ») et élaboré en 1945, entendait mettre fin à cet émiettement. La loi du 22 mai 1946 prévoyait une caisse unique assurant une couverture des risques généralisée à toute la population, financée par les cotisations des travailleurs et gérée par eux. Le projet s'est heurté à un double refus émanant du courant mutualiste et des professions indépendantes.

Menacée de disparition, la mutualité a joué un grand rôle dans l'échec de la généralisation de la caisse unique de sécurité sociale. Face aux partisans d'une protection sociale obligatoire et universelle, le mouvement mutualiste avait toujours défendu le principe d'une solidarité volontaire, chacun décidant librement de l'adhésion à une caisse de son choix. De plus, le projet du CNR s'insérait dans une politique élargissant le rôle de l'État et des organisations ouvrières et les gestionnaires de la mutualité, représentants des classes moyennes (chefs d'entreprises, commerçants, notables issus des sociétés territoriales), étaient traditionnellement hostiles à tout accroissement du rôle de l'État dans la vie économique et sociale (Gibaud, 1986). Ils se sont opposés au système généralisé et ont obtenu partiellement gain de cause. Le régime toujours qualifié de « général » n'est qu'un socle commun, obligatoire, assurant des prestations minimales, améliorées par des régimes assurantiels dits complémentaires où la mutualité a finalement conservé une place de choix.

Le projet de généralisation de la Sécurité sociale aux personnes non salariées, adopté en avril 1946 par le législateur à une écrasante majorité, suscitait une autre opposition émanant des professions dites indépendantes¹⁰ (commerçants, artisans, agriculteurs, professions libérales... clergé). Le « Comité de Liaison et de Coordination des Classes moyennes » constitué à cette occasion reflète la diversité des groupes sociaux concernés et des intérêts économiques, politiques ou sociaux en jeu. D'une part, les cotisations établies au prorata des revenus alors que les prestations sont égales pour tous, étaient jugées excessives et souvent perçues comme un super-impôt qui faisait craindre aux intéressés une intrusion des services fiscaux. D'autre part, les indépendants refusaient d'être confondus dans un même régime avec les salariés. Le principe de la gestion démocratique des caisses par les intéressés eux-mêmes leur faisait craindre une domination des représentants des salariés et principalement de la CGT. Certaines professions libérales, comme les médecins, redoutaient une fonctionnarisation à terme. Pour des catégories sociales qui prônent l'effort et la responsabilité individuelle, pour qui le passage au non salariat est souvent perçu comme une promotion sociale, l'affirmation de l'obligation de solidarité entre tous les membres de la société impliquait une profonde modification de leurs conceptions. Déjà fragilisés par les dévaluations monétaires, les commerçants et artisans voyaient dans la généralisation de la sécurité sociale une nouvelle attaque contre leur indépendance. Chez les agriculteurs, l'opposition venait surtout des gros exploitants, majoritairement représentés dans les organisations agricoles. Sauf dans certaines régions comme en Normandie, travaillée par le dorgérisme, les salariés agricoles et les petits exploitants étaient beaucoup moins hostiles à la généralisation du système (Cers, 1962).

Le code de la sécurité sociale a finalement distingué salariés et non salariés. Les premiers relèvent du régime qualifié de « général », bien qu'il n'ait pu être étendu à l'ensemble de la population. Les seconds sont répertoriés selon quatre types de professions (artisanales, industrielles et commerciales, libérales, agricoles) relevant chacune de régimes différents, avec une spécificité pour le régime agricole qui regroupe salariés et non-salariés de l'agriculture et dont le financement diffère de celui du régime général de Sécurité sociale. Il est en effet assuré par les cotisations directes des adhérents, des taxes sur les produits agricoles et des contributions de l'État.

⁹ D'autant que l'impôt progressif sur le revenu était également en discussion à cette époque (Galant, 1955).

¹⁰ Le terme de « travailleur indépendant » traduit une exigence d'autonomie, d'implication et de maîtrise de son travail. Il est révélateur du souci de se distinguer des travailleurs subordonnés que sont les salariés. C'est en effet la situation de subordination, c'est-à-dire le fait d'exécuter un travail prescrit conformément aux directives fixées par l'employeur, dans le cadre d'un contrat bilatéral, qui caractérise le salariat. Le travail indépendant n'est juridiquement défini que par opposition au travail salarié : est qualifié de travail indépendant celui qui n'est pas subordonné (Perulli, 2003), même si l'autonomie réelle des intéressés s'avère souvent très relative d'un point de vue économique (situations de sous-traitance, réseaux de franchisés, concessions exclusives).

Ajoutons que les professions ou catégories bénéficiant de régimes professionnels spéciaux plus favorables (fonctionnaires, cheminots, mineurs, marins, agents du gaz et de l'électricité, cadres) parfois très anciens, entendaient conserver leurs avantages et ont obtenu le maintien de ces régimes. L'établissement d'une liste des régimes maintenus posait implicitement le principe de l'interdiction de créer de nouveaux régimes spéciaux. (Doublet, Lavau, 1957).

Le droit de la sécurité sociale a ainsi donné lieu à une élaboration par catégories « avec pour logique le respect des particularismes socio-professionnels et pour base implicite le fait qu'un même individu ne puisse exercer qu'une seule activité professionnelle » (Casaux-Labrunée, 1998). Il en est résulté un système complexe, hétérogène, finalement inégalitaire et source de complications pour les pluriactifs relevant de régimes différents.

Une série de rapports parus au début des années 1990 (Gaereminck 1993, Gaymard 1994, puis Caron 1996) mettait en évidence les nombreuses difficultés et discriminations supportées par les travailleurs pluriactifs. Dressant le bilan d'une opération pilote lancée en 1992 dans six départements français, concernant la pluriactivité à dominante agricole et touristique, principalement non salariée, la Fédération française de l'économie montagnarde relevait les inégalités fiscales, sociales, juridiques que subissent les pluriactifs par rapport aux monoactifs (FFEM, 1994).

En 1995, la publication du rapport Boissonnat (CGP, 1995) est révélatrice de l'évolution des mentalités (Mouriaux, 2006). Il invitait à réfléchir sur une nouvelle forme juridique d'emploi conçue pour faciliter l'élaboration de parcours individualisés dans le cadre d'un collectif d'employeurs intersectoriel. Le « contrat d'activité » qui aurait permis d'alterner salariat, périodes de formation, implication dans des activités associatives, congés pour convenances personnelles, intégrait pleinement la perspective de trajectoires individuelles construites autour d'une pluriactivité multistatutaire.

Très innovante, la proposition a suscité de nombreux débats. Tandis que se précisaient d'autres initiatives pour faciliter et sécuriser le cumul d'emplois, le concept de « travail en temps partagé » faisait discrètement son apparition.

2. LE TEMPS PARTAGÉ, UN CONCEPT CONÇU PAR ET POUR LES CADRES

2.1. Des projets professionnels construits autour du temps partagé

La première référence explicite au temps partagé remonte à la fin des années 1980. Confrontés à l'aggravation permanente du chômage, un groupe de cadres créait à Lyon une association dénommée « Compétences en temps partagé », dont l'objectif était la mise en relation d'entreprises (souvent de petite taille) recherchant des compétences spécialisées à temps partiel et des ingénieurs ou cadres prêts à se partager entre plusieurs employeurs. Pour convaincre des entreprises souvent réticentes à l'idée de partager un salarié avec d'autres employeurs, éventuels concurrents, ils ont mené un vaste travail de sensibilisation sur l'intérêt de la formule auprès des employeurs de la région. Déclarée en préfecture en juillet 1992, sous l'appellation CTP69, l'association a rapidement essaimé dans les autres départements rhônalpins puis dans toute la France et l'année 1993 a vu l'aboutissement de nombreuses initiatives. À l'automne, se tenaient à Lyon les premières assises du Temps partagé. En juin était créé l'Observatoire du Temps partagé, unité opérationnelle de l'Association nationale des directeurs et chefs du personnel (ANDCP). Lieu de rencontres et d'échanges, il

est aussi centre de recherches, d'études mais surtout d'information et de conseil au service des adhérents de l'association. En 1993, était également créée la Fédération nationale des associations de travail en temps partagé dont l'objectif premier était « de faire du lobby » en faveur du temps partagé¹¹. Selon son président, elle regroupait plus d'une cinquantaine d'associations en 1999. Conçue à l'origine pour promouvoir le travail en temps partagé (TTP), elle s'est dotée d'une charte et a élargi ses missions à l'ensemble des composantes de la pluriactivité (multisalarariat, groupements d'employeurs). L'aide à la mise en relation des cadres ou assimilés et des entreprises s'est concrétisée par la conclusion d'un accord de partenariat avec Manpower Cadres au début de l'année 2004. Le champ d'intervention des associations de travail à temps partagé dépasse aujourd'hui le cadre de l'hexagone. L'Alliance européenne des cadres s'est ainsi spécialisée sur l'organisation et la gestion d'emploi à temps partiel sur l'Europe et l'international.

Le vocable « temps partagé » a donc été retenu à l'origine pour désigner une forme de pluri-activité pratiquée par les cadres. Il s'agissait de stabiliser un parcours professionnel en combinant plusieurs postes pérennes. Les divers emplois peuvent être exercés sous statut salarié (CDI à temps partiel ou CDD conclu pour la durée d'une mission précise) ou indépendant (prestations facturées). Les promoteurs du concept refusaient de considérer cette forme de travail comme une simple alternative au chômage et entendaient la différencier d'une addition de temps partiels plus ou moins subis. Ce mode d'organisation du travail, parfois présenté « comme un nouvel art de vivre, celui du temps choisi » (Vidal, 1993, p. 45) devrait être volontaire et non imposé, l'idéal étant que ce choix réponde à un véritable projet professionnel.

2.2. Une organisation du travail répondant aux besoins spécifiques des PME

La problématique économique du temps partagé est aussi celle du « gisement » d'emplois : il existe des besoins de compétences durables mais à temps partiel dans les petites entreprises, qui ne peuvent être satisfaits pour des raisons financières et/ou techniques. Le temps partagé peut constituer une réponse appropriée en assurant un "rapport qualité/coût" optimal. En tant qu'instrument de développement économique, la formule a bénéficié du soutien d'élus, de collectivités territoriales et des services de l'emploi. Dès 1995, l'ANPE de Besançon mettait en place une antenne spécifique en direction des cadres, « Le Point Contact Temps Partagé ». Puis au plan national, en 1996/97, à partir de la formule « employer des salariés au juste temps, au juste coût », l'ANPE recrutait deux commerciaux chargés de prospecter et d'informer les entreprises. Au cours des deux premières années, elle affichait la création de 120 emplois à temps partagé et s'efforçait d'organiser un large partenariat avec les unions patronales, les chambres consulaires et toutes les administrations concernées par le montage des dossiers à temps partagé. À partir de ces premières expériences, l'idée s'imposait que le temps partagé ne devait pas se limiter à la population des cadres mais concernait tous les types d'emplois et tous les secteurs.

C'est ce diagnostic qui a inspiré la proposition de loi d'André Jourdain, sénateur du Jura. Constatant les difficultés éprouvées par les nombreuses PME de sa région pour recruter des collaborateurs immédiatement opérationnels lorsque les besoins correspondent à des temps

¹¹ Selon les termes d'Yves le Moulec, président de la FNATTP lors du colloque du 8 février 1999 « Le temps partagé dans une logique de compétences », Palais du Luxembourg, Paris.

partiels, il a imaginé un statut du multisalariat en temps partagé, défini comme un mode de collaboration fondé sur la coexistence de plusieurs contrats à temps partiel. Par sa nature même, il devait apporter des garanties supplémentaires pour les salariés, tout en préservant le caractère bilatéral de la relation contractuelle de travail. La création d'un statut du multisalariat devait conférer des droits au multisalarié (notamment celui de pouvoir refuser toute modification d'un contrat pouvant entraver l'exécution des autres), introduire la transparence dans les pratiques (chaque employeur étant tenu informé de l'existence des autres emplois) et inciter les employeurs à clarifier les conditions d'emploi de leurs personnels communs en dehors d'un cadre trop contraignant.

Ce texte, adopté par le Sénat en mars 1999 contre l'avis du gouvernement, présenté à nouveau sous la forme d'un amendement de la loi de modernisation sociale, était rejeté par l'Assemblée nationale en novembre 2001¹². Les parlementaires ont considéré que le texte ne répondait pas à l'objectif de clarification des droits et devoirs des employeurs et des salariés concernés et présentait au contraire des risques de précarisation accrue pour ces derniers, du fait de l'obligation pour le salarié de recueillir l'assentiment de son premier employeur avant la conclusion de tout nouveau contrat. Cette disposition était également jugée comme une atteinte inacceptable à la liberté du travail. Au cours des débats au Sénat, Madame Dieulangard, sénatrice de Loire-Atlantique s'étonnait que la majorité sénatoriale « si pointilleuse sur ses auditions, n'ait pas cru bon d'entendre les partenaires sociaux avant de proposer ce nouveau type de contrat de travail ». La proposition était cependant reprise en 2004 par M. Philippe Cochet, assortie d'une demande de reconnaissance des associations de temps partagé. Dans l'exposé des motifs, le député du Rhône reprenait l'argument de la nécessité d'améliorer la compétitivité des entreprises mais présentait également la formule comme une des réponses possibles aux difficultés d'emploi des seniors¹³.

Faute de définition officielle, la notion de temps partagé a peu à peu englobé toutes les formes de multisalariat, y compris le recours au groupement d'employeurs ou autres formules de tiers employeurs. Mais le concept, tel qu'il a été défini et défendu par ses promoteurs et tel que le revendiquent les associations de travail en temps partagé, se caractérise par deux traits essentiels :

- Le temps partagé a été conçu comme un mode d'organisation du travail a priori bénéfique pour les deux parties. Il doit permettre de satisfaire les besoins des entreprises tout en offrant au salarié les garanties d'un contrat durable dans le cadre d'un parcours professionnel plus attrayant et mieux organisé.
- Même si le temps partagé a parfois été présenté comme une révolution culturelle, notamment du fait des réticences des employeurs à recruter des personnels hautement spécialisés sur des fonctions souvent vitales pour l'entreprise, sans s'en assurer l'exclusivité, cette forme de travail ne devait pas bouleverser le code du travail. La fragmentation de la relation de travail ne conduit pas nécessairement à son éclatement. Le cadre en temps partagé est lié par contrat à chacun de ses employeurs et membre du personnel à part entière dans chacune des entreprises dans laquelle il intervient. Le lien de subordination caractérisant la relation salariale est donc maintenu avec chacun des employeurs et le caractère bilatéral de la relation d'emploi n'est pas remis en cause.

¹² Cf. rapport de M. Gérard Terrier sur le projet de loi de modernisation sociale, Assemblée nationale, *Documents parlementaires* n° 3385, 14 novembre 2001.

¹³ Proposition de loi visant à promouvoir l'emploi au travers du temps partagé et du multisalariat, Assemblée nationale, *Documents parlementaires* n° 1850, 13 octobre 2004.

3. DE NOUVELLES FORMES D'EMPLOI REPOSANT SUR LE RECOURS À UN « TIERS EMPLOYEUR »

3.1. L'apparition du tiers employeur, une innovation dans le droit français

Le tiers employeur est apparu dans le droit français pour permettre la mise à disposition temporaire de personnel dans les entreprises. Le prêt de main-d'œuvre est strictement encadré par notre droit du travail qui distingue l'interdiction du prêt de main-d'œuvre à but lucratif (L.125-1) et le délit de marchandage (L.125-3). Il y a délit de marchandage lorsque l'opération de fourniture de main-d'œuvre entraîne un préjudice pour le salarié. La sous-traitance n'entre pas dans cette catégorie puisqu'il s'agit d'une fourniture de services.

Le terme de sous-entreprise désigne l'opération par laquelle un chef d'entreprise confie à un autre l'exécution d'une partie du marché dont il a été chargé. Aux débuts de l'industrialisation cette pratique, qui pouvait ne concerner que la fourniture de main-d'œuvre, a généré de nombreux abus. Pour préserver les salariés des spéculations sur leur travail auxquels se livraient certains « marchands », le trafic de main-d'œuvre ou « marchandage », fut aboli en 1848 (décret du 2 mars). En 1901, la Cour de Cassation décidait que seule était interdite l'exploitation des ouvriers par le marchandage mais non le marchandage lui-même (Ollier, 1972, p. 106). En 1935 (décret-loi du 8 août), le législateur précisait la distinction (art.30c, L.I du Code du travail) : l'employeur est le sous-entrepreneur, mais s'il n'est pas propriétaire d'un fonds de commerce et inscrit au registre des métiers ou du commerce, il revient à l'entrepreneur principal de garantir aux salariés le paiement des salaires, des indemnités et cotisations afférentes, et d'appliquer toutes les prescriptions du Code du travail.

La reconnaissance du travail intérimaire en 1972 constituait donc un double précédent, d'une part en légalisant la fourniture de main-d'œuvre à but lucratif et d'autre part, en dissociant les qualités d'employeur et d'utilisateur de cette main-d'œuvre (Vacarie, 1979, p. 32). Elle instituait ainsi une forme de relation d'emploi tripartite entre le salarié, un employeur de droit (l'agence d'intérim) et un utilisateur de fait (l'entreprise cliente). Cette situation, atypique au regard du droit du travail, explique l'ampleur des débats suscités en 1972 par la reconnaissance du travail temporaire. Le titre de l'ouvrage de Guy Caire, « les nouveaux marchands d'hommes », publié en 1973, reflète la teneur de la controverse.

Les arguments en faveur de l'intérim évoquaient l'obligation de satisfaire des besoins occasionnels de travail qui imposaient, soit la constitution d'un sureffectif dans l'entreprise afin de faire face aux divers aléas, soit le recours à des contrats à durée déterminée dont la gestion était trop lourde dans des situations d'incertitude où l'anticipation était difficile. Bien que la formule entraîne une augmentation immédiate du coût nominal de l'heure travaillée, elle est censée induire des économies à plus long terme d'organisation, de gestion. Le succès spectaculaire de cette nouvelle forme d'emploi témoigne de la commodité qu'elle comporte. Mais le caractère triangulaire de la relation de travail induit des risques d'exploitation accrue des salariés. De fait, il apparut rapidement que l'intérim pouvait répondre à des objectifs moins avouables : périodes de probation avant embauche définitive, arme anti-syndicale et anti-grève, moyen de contourner les dispositions conventionnelles favorables aux salariés (Caire, 1973). Afin de limiter les pratiques abusives, une réglementation protectrice a progressivement été mise en place (Mouriaux, 1998).

Le groupement d'employeurs, institué en 1985, constitue une autre forme de relation triangulaire d'emploi, conçue également pour répondre aux besoins d'emplois à temps partiel des

entreprises mais en leur faisant assumer la responsabilité collective de ces emplois dans le cadre d'une mutualisation fermée.

3.2. Les groupements d'employeurs (GE)

La mutualisation de moyens n'est pas un concept nouveau dans le monde de l'entreprise. Il existait déjà des services interentreprises (contrôle médical, restauration...) mais hormis des secteurs particuliers comme le bâtiment, l'agriculture, où l'entraide est admise sous certaines conditions, cette mise en commun ne concernait pas la main-d'œuvre. Ainsi, les mutualisations de personnel effectuées dans le cadre d'un Groupement d'intérêt économique (GIE)¹⁴ s'apparentent à des *pools* de main-d'œuvre interentreprises, sans mise à disposition aux adhérents¹⁵.

Le groupement d'employeurs est une forme de mutualisation patronale répondant à une double préoccupation. S'il est souvent présenté comme un dispositif ayant vocation d'assurer la continuité des revenus et de la protection sociale à des personnes connaissant des trajectoires professionnelles fractionnées, il se veut aussi une réponse à la recherche d'une flexibilité maîtrisée pour les entreprises recherchant des emplois permanents mais à temps partiel ou des contrats courts, mais destinés à du personnel fidélisé quand ils répondent à des besoins récurrents.

3.2.1. Les principes de fonctionnement

Le groupement d'employeurs, institué par la loi du 25 juillet 1985 (85-772), est régi par les articles L 127-1 et suivants du Code du travail. Conçu à l'origine pour légaliser des pratiques informelles chez les agriculteurs, il s'agit d'un instrument de mise à disposition de personnel à des entreprises (personnes physiques ou morales) regroupées au sein d'un collectif obligatoirement constitué sous forme d'association loi 1901 ou de coopérative¹⁶, afin de garantir le but non lucratif de la mise à disposition qui doit être limitée aux membres du groupement.

Comme le travail intérimaire, mais dans un cadre fermé, le dispositif établit une relation de travail tripartite : le groupement recrute des salariés dont il est l'employeur juridique et les affecte aux différents membres du collectif au prorata de leurs besoins respectifs. La triangulation de la relation ainsi opérée ne saurait compromettre pour autant le plein exercice de la responsabilité de l'ensemble des membres du collectif à l'égard de chacun des salariés. Pour en garantir l'effectivité, un principe fondamental a été retenu par le législateur, celui de la *responsabilité solidaire des membres du groupement* : les membres du collectif sont solidairement responsables du passif social et tenus d'assurer au salarié les rémunérations, cotisations sociales et indemnités dues en cas de défection de l'un d'entre eux.

Un rapport du Conseil économique et social, dit rapport Bichat, (Bichat, 2002) rappelait la double ambition de cette forme d'organisation du travail : croiser les intérêts des entreprises et des salariés en produisant des effets positifs sur le tissu économique social et local. Le GE

¹⁴ Créé en 1967 (ordonnance 67.821 du 23.9.67 et loi 89.377 du 13.6.89), le GIE a pour objet de faciliter ou développer l'activité économique de ses membres.

¹⁵ Depuis janvier 2006, les coopératives d'utilisation de matériel agricole (CUMA) peuvent développer une activité de groupement d'employeurs au bénéfice de leurs membres dans la limite de 30 % de la masse salariale de la CUMA (décret n°2006-745 du 27 juin 2006).

¹⁶ Cette possibilité a été ajoutée par la loi n°2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises.

se présente comme une *réponse de proximité pour les salariés* et un *instrument de vitalisation des partenariats*. Les limites imposées au dispositif en 1985 répondaient à cette double exigence. Le partage effectif de responsabilité suppose une véritable gestion collective par les membres du groupement qui doivent évaluer et confronter leurs besoins afin de construire ensemble un parcours professionnel cohérent et convenable pour le salarié, prenant en compte de nombreux facteurs : déplacements, horaires, congés, conditions de rémunération, formation éventuelle, etc. Le bon fonctionnement du dispositif requiert de réels échanges entre des utilisateurs qui se cooptent, apprennent à se connaître et font vivre le collectif qui assure la gestion administrative des contrats. C'est pourquoi le groupement d'employeurs était réservé à l'origine aux très petites entreprises, l'intérêt étant notamment de permettre à de petits entrepreneurs de franchir le pas des premières embauches.

En 1988 était mise en place une autre forme de groupement : le GEIQ (groupement d'employeurs pour l'insertion et la qualification). Il assure l'accompagnement de personnes en difficulté vers un emploi stable dans une entreprise, membre ou non du groupement. Une procédure de labellisation conduite par le CNCE-GEIQ (Comité national de coordination et d'évaluation des GEIQ) a pour objet de limiter les risques de « dérive » par rapport à l'objet social, et notamment la recherche d'un abaissement du coût du travail (Avisé, 2006). En 2005, le CNCE-GEIQ recensait 97 GEIQ labellisés réunissant 3 300 entreprises adhérentes.

3.2.2. Évolution du dispositif

Il n'existe pas de statistiques précises sur les groupements d'employeurs. Après vingt ans de fonctionnement, le phénomène reste encore marginal même si les créations se sont multipliées après 1995 et si le rythme de créations semble s'accélérer. En l'absence de statistiques exhaustives, nous ne disposons que d'estimations établies par la Fédération française des groupements d'employeurs. Il y aurait plus de 3 500 GE dans l'agriculture représentant près de 12 000 salariés et 400 GE hors agriculture, soit 8 000 salariés. Les groupements multisectoriels sont encore minoritaires (le chiffre de 10 % est généralement évoqué).

Le groupement d'employeurs était initialement réservé aux personnes physiques ou morales n'employant pas plus de dix salariés et entrant dans le champ d'application d'une même convention collective. Ces restrictions ont été progressivement levées. Le seuil d'effectif était porté à 100 salariés en 1987 puis à 300 salariés en 1993, par la loi quinquennale qui autorisait en outre la constitution de groupements par des entreprises relevant de conventions collectives différentes. Toute contrainte d'effectif était définitivement supprimée en janvier 2000 (loi Aubry II du 1^{er} février sur les 35 h), sous réserve de la signature d'un accord collectif dans les établissements de plus de 300 salariés et impliquant donc l'accord des syndicats. Enfin, la constitution de groupements mixtes rassemblant entreprises privées et collectivités locales est autorisée depuis février 2005. Seule a été maintenue l'interdiction pour une même entreprise d'adhérer à plus de deux groupements d'employeurs.

Le bilan qualitatif est difficile à dresser. On observe « une pluralité d'usages et de positionnements » (Zimmermann, 2003, p. 462) justifiant autant de jugements tranchés et contradictoires.

3.2.3. La réalité du fonctionnement

Si le groupement d'employeurs répond aux besoins de souplesse des entreprises tout en atténuant certaines conséquences négatives du multisalariat « autogéré », la formule présente également des inconvénients.

Les avantages des GE

Non seulement le GE répond bien aux problèmes de variation de la charge de travail ou de besoins de compétences spécialisées à temps partiel mais on constate qu'il peut aussi devenir un lieu de formalisation de coopérations inter-entreprises, d'expérimentations, de capitalisations de techniques ou de savoir-faire. Pour les petites unités qui hésitaient à embaucher, il permet un apprentissage de la gestion du personnel. Pour toutes ces raisons, il peut être considéré un facteur de création d'emplois et donc de développement local.

Les salariés bénéficient en principe d'un contrat de travail unique et stable impliquant des références à une convention collective, des règles d'organisation de leur travail clairement définies. Le multisalarié est déchargé de la gestion de ses différents emplois. Certains apprécient une façon de travailler plus stimulante, plus variée, qui peut être une occasion de renforcer leur expérience professionnelle, d'acquérir plus rapidement des qualités et des connaissances.

La gestion concertée des emplois est bénéfique aux salariés quand elle débouche sur un examen attentif des situations individuelles, sur l'élaboration de véritables trajectoires professionnelles avec des programmes de formation et une véritable gestion de carrière.

Les inconvénients des GE

Plus de vingt ans après sa création, le GE est un dispositif encore mal connu des entreprises malgré les efforts de promotion de la part des GE existants, du service public de l'emploi et de nombreuses collectivités territoriales¹⁷. Une enquête du Centre des Jeunes Dirigeants confirme la mauvaise connaissance du dispositif et les réticences des employeurs, souvent méfiants à l'égard de salariés partageant un temps plein entre plusieurs entreprises (CJD, 2004). La responsabilité solidaire est souvent évoquée comme un des principaux points de blocage faisant obstacle au développement des groupements d'employeurs (Praderie, 1998). Le coût de fonctionnement est un autre aspect fréquemment invoqué. La rémunération d'un directeur gestionnaire est assurée par les adhérents et même dans le cas d'une animation bénévole, la fonction requiert du temps et du savoir-faire. Le maillage d'emplois est une opération difficile. La recherche de complémentarités entre les besoins des entreprises, l'organisation du planning de rotations des salariés ne vont pas de soi.

Pour le salarié, la pluralité des lieux de travail est souvent source d'autonomie mais aussi de fatigue supplémentaire. Il lui faut organiser son temps, s'adapter à des environnements professionnels différents. Tous les GE ne prennent pas suffisamment en compte ces différentes contraintes. Une étude effectuée en Rhône-Alpes (Depuydt, 1999) mettait ainsi en évidence la question des déplacements parfois importants, pris sur le temps personnel du salarié et souvent très mal remboursés.

¹⁷ Les GE bénéficient fréquemment d'appuis techniques ou financiers dans leur phase de création et pour certains, dans leur fonctionnement (Depuydt, 1999).

Malgré ces inconvénients, les plus fréquemment évoqués, peut-on dire que le groupement d'employeurs est toujours facteur de sécurité ?

3.2.4. Une véritable sécurisation des parcours ?

« Les groupements ont fréquemment recours à des contrats à durée limitée, malgré l'objectif de stabilisation des emplois » (Beaujolin, Leygues, Lion, 1996). Ce constat, établi en 1996, ne semble pas être infirmé depuis, même si des régions comme Rhône-Alpes font figure d'exception (Depuydt, 1999). Non seulement la conclusion de contrats à durée indéterminée n'est pas une obligation mais le GE n'est pas tenu d'assurer un plein temps à ses salariés. Le revenu de ces derniers peut donc être très bas puisque établi au prorata de la durée garantie et il leur est difficile de rechercher des activités complémentaires correspondant à leurs créneaux de disponibilité en dehors du groupement. L'annualisation du temps de travail a parfois entraîné une aggravation sensible des conditions de travail : les salariés sont mobilisés pendant les périodes de surchauffe sans avoir droit aux heures supplémentaires et ne peuvent refuser les périodes de vacances obligatoires fixées par les entreprises.

Pour les configurations multisectorielles, certes minoritaires, le problème central est celui de la couverture conventionnelle (un contrat : une convention). Le choix de la convention collective¹⁸, même si elle doit être « la mieux adaptée à l'activité de ses différents membres et aux emplois exercés par ses salariés » (art R127-9-3) crée des disparités entre salariés du groupement et salariés des entreprises utilisatrices. Dans un souci de saine gestion comptable, les gestionnaires sont tentés de retenir le texte prévoyant les avantages conventionnels les plus faibles et les employeurs hésitent à accorder des garanties supérieures à celles qui sont en vigueur dans leur entreprise. Même si les entreprises adhérentes ont tout loisir de prévoir des aménagements ponctuels pour compenser les inégalités, le risque de nivellement par le bas et de consolidation d'un système dual est donc réel.

Enfin, une question délicate à résoudre, est celle de l'exercice du droit syndical. Comme dans toute entreprise, le personnel du GE dispose d'institutions représentatives selon la taille du groupement mais une action collective au sein du GE est complexe à organiser. Dispersés sur différents sites, soumis à des horaires hétérogènes, les salariés sont souvent plus difficiles à contacter. En cas de litige, le salarié peut être défendu par le syndicat du GE ou celui de l'utilisateur mais jusqu'où peut-il s'associer à des mouvements de grève dans l'entreprise utilisatrice ou à toute autre action collective ?

Les salariés du groupement sont bien recensés dans les effectifs des entreprises adhérentes au prorata de la durée de leur mise à disposition mais n'ont pas de droit de regard réel sur la marche et la situation de celle-ci. Quel contrôle effectif peuvent exercer les délégués du personnel du GE ou les représentants des CRHCT ? Comment garantir leur libre circulation dans les entreprises utilisatrices ?

3.2.5. Un risque de dénaturer le dispositif ?

Insister sur les défauts réels ou potentiels des groupements d'employeurs ne revient pas à nier l'intérêt indiscutable d'un dispositif de mutualisation de la responsabilité de l'emploi et de sécurisation des trajectoires professionnelles qui a fait les preuves de son utilité, ni à suspecter systématiquement les employeurs de ne rechercher que les effets d'aubaine ou des

¹⁸ Depuis avril 2006, ce choix doit être voté à l'unanimité des membres du groupement.

moyens de contourner la loi. Mais dans un contexte de dérégulation accélérée du travail, il est indispensable d'anticiper les effets possibles d'une généralisation de la triangulation des relations d'emploi.

Dans le cas des groupements d'employeurs, faut-il par exemple craindre que l'extension continue des GE ne risque de dénaturer le dispositif ?

Ce n'est pas tant la taille des entreprises adhérentes qui pose problème en soi (même si des opérations d'externalisations déguisées avec réembauche de salariés licenciés à des conditions moins avantageuses par le biais d'un GE ont été mentionnées) (Lab'Ho, 2000) mais surtout le risque d'une extension illimitée du champ géographique.

Bien que conçu comme un instrument de proximité et à l'exception des groupements locaux, le GE n'est soumis à aucune condition géographique. Le cadre du bassin d'emploi, habituellement évoqué, correspond à l'aire de mobilité alternante des salariés. Mais on observe des tentatives de coordinations interrégionales voire transfrontalières pour établir des complémentarités d'activités entre territoires différents dans des secteurs à fortes variations saisonnières. Dans un souci compréhensible de mieux organiser les trajectoires professionnelles et de fidéliser le personnel saisonnier, des partenariats se constituent pour organiser le placement de travailleurs saisonniers ou itinérants. Certains avancent naturellement l'idée du recours au groupement d'employeurs afin de pérenniser ces échanges¹⁹. L'indéniable intérêt de ces réflexions ne doit pas masquer une question de fond : jusqu'où peuvent se développer les GE sans risque d'abandon des principes constitutifs du dispositif ? Les grands GE (certains comptent plusieurs centaines d'adhérents) ou ceux qui regrouperaient des entreprises géographiquement très éloignées, ne peuvent que déboucher sur la délégation de gestion à des services spécialisés, assurant une prestation impersonnelle de répartition de salariés entre des adhérents n'ayant plus de lien direct entre eux. Le grand nombre d'adhérents peut être vu comme une garantie pour les salariés car il permet de constituer un véritable vivier d'emplois et facilite la conclusion de CDI. Les moyens dont il dispose lui permettent également de disposer d'une équipe formée et compétente. Mais ne peut-on craindre qu'en mettant fin aux pratiques de gestion concertée et de cooptation, une telle évolution ne justifie la suppression de la responsabilité solidaire ?

Le fait qu'elle s'applique à tous les adhérents, même non-utilisateurs du salarié, est souvent dénoncé comme injuste et certains suggèrent une modulation en fonction de la durée de mise à disposition des salariés. Apparemment plus équitable pour les entreprises, cette proposition conduirait néanmoins à dénaturer l'esprit du dispositif. Qu'advierait-il aux salariés dont les employeurs de fait se déclareraient insolubles si les autres associés sont déclarés non concernés ? L'affirmation de la responsabilité solidaire des membres du collectif, utilisateurs ou non des salariés concernés, est la meilleure garantie contre les risques de dérives et les tentations de pratiques opportunistes²⁰.

¹⁹ Ainsi, l'ADECODH (association pour le développement économique de la Haute-Durance, www.adecodh.com) organisait les 12 et 13 octobre 2006 une rencontre nationale au cours de laquelle était abordée la question des collaborations entre territoires de montagne et du littoral, avec une intervention sur des projets de groupements d'employeurs mer/montagne.

²⁰ Risques admis par les partisans des GE : « *Le GE est une structure de coopération qui a besoin, plus que toute autre, de se doter dès le départ de règles de fonctionnement claires et d'un cadre éthique général sans lesquels il ne pourra éviter les dérives, les abus, les adhésions opportunistes qui se feront au détriment des salariés ou des autres adhérents* » (CJD, 2004).

3.2.6. Un renversement de la relation contractuelle

Enfin, un aspect peu évoqué du fonctionnement des groupements d'employeurs, découlant du caractère tripartite de la relation d'emploi, est celui du renversement de la relation contractuelle qu'il induit. Le droit du travail ne régit pas seulement la relation bilatérale entre l'employeur (personne physique ou morale) et le salarié. Il inscrit également le salarié dans un cadre collectif reconnu comme un groupe spécifique, sujet de droit.

Bien que clairement spécifiées, les modalités de défense et de représentation des salariés suffiront-elles à combler le déséquilibre induit par le renforcement d'un pôle patronal, solidaire, organisé autour d'intérêts communs, et l'affaiblissement du collectif des salariés composé d'un personnel atomisé, isolé, volatil ? Soumis à une double autorité (l'employeur de fait et l'employeur de droit), le salarié est également partagé entre plusieurs communautés de travail. Comme le souligne Bénédicte Zimmermann (Zimmermann, 2003, p. 468) « Si le GE apporte une réponse au besoin de sécuriser la mobilité et les trajectoires individuelles, il se heurte aux défis de la reconstitution des collectifs de travail et de la recomposition des identités professionnelles et sociales, deux autres enjeux au cœur des mutations contemporaines du travail ». Dans le cas de groupements interprofessionnels, la coexistence, dans les entreprises, de personnels relevant de régimes conventionnels différents contribue à l'éclatement de la collectivité de travail et à l'affaiblissement du sentiment d'appartenance au groupe.

3.3. Les sociétés de portage

Le recours à un tiers employeur caractérise une autre formule bénéficiant de diverses appellations : salariat libéral, salariés indépendants, indépendance protégée ou plus communément « portage salarial », ce dernier terme désignant également une marque déposée à l'INPI par le Syndicat national des sociétés de portage (SNEPS).

3.3.1. Les principes de fonctionnement

Le portage est apparu en France au milieu des années 1980, au moment de la grande vague d'externalisation des compétences dans les entreprises. Il est présenté comme une alternative à la création de sociétés unipersonnelles.

Le terme « sociétés de portage » désigne des structures dont l'objectif est de convertir les honoraires de travailleurs indépendants ou de professionnels libéraux en salaires afin de leur garantir un statut de salarié.

L'opération présente un double avantage. D'une part, le statut salarial ainsi obtenu, même artificiel, ouvre droit à l'assurance-chômage et à une couverture sociale jugée préférable à celle de l'indépendant. D'autre part, le professionnel « porté » est libéré des contraintes de la gestion administrative et comptable de son activité. Il démarché ses clients, négocie les contrats et les conditions de son intervention et conserve l'entière maîtrise de son travail. En revanche, les documents commerciaux sont établis au nom de la société de portage qui met le « salarié porté » à disposition du client, facture la prestation, perçoit les honoraires, règle les charges fiscales et sociales. La rémunération du professionnel est établie au prorata de son chiffre d'affaires net, après déduction des charges et d'une commission correspondant aux frais de gestion.

3.3.2. Une réponse à des besoins réels mais aux marges de la légalité

Le portage répond indéniablement à un besoin surtout pour des professions intellectuelles, des retraités, des cadres au chômage ayant quelques propositions de missions payées en honoraires sans pouvoir cependant envisager de s'installer à leur compte. De même que le droit du travail s'est construit autour d'une norme de travail permanent et à temps plein, la législation fiscale et sociale concernant les professions indépendantes table sur des activités régulières et durables. Le système est mal adapté aux phases de transition interstatutaires, de test d'activité, de prestations temporaires. Une étude effectuée par le DECAS dans le secteur des services montre comment les travailleurs indépendants combinent divers statuts et se livrent à un véritable « bricolage institutionnel » « qui ne semble pas se réduire à une solution transitoire, destinée à répondre aux difficultés d'un début d'installation, mais bien venir en appui à la recherche d'autonomie et de sécurité des professionnels » (Coquelin, Reynaud, 2003, p. 27).

Les sociétés dites de portage sont des sociétés de prestation de services à but lucratif. La société de portage est juridiquement responsable de la bonne exécution de la prestation et des risques de l'activité. Elle signe le contrat commercial avec le client, assure la facturation et assume en principe les risques de malfaçon. La double dépendance de l'indépendant/salarié résultant de la relation triangulaire organisée entre le travailleur indépendant, la société de portage et un client soulève cependant des difficultés pour les juristes. Le contrat de travail ne peut être qualifié de salarial puisque le lien de subordination n'est pas justifié par les conditions d'exercice de l'activité (Del Sol *et al.*, 2005) et qu'il n'existe pas de correspondance mathématique entre les heures travaillées et les salaires versées. La commission perçue pour couvrir les charges et les frais de fonctionnement inclut une marge commerciale qui peut être interprétée comme le signe d'un prêt de main-d'œuvre à but lucratif. C'est pourquoi le portage peut être considéré comme une pratique illicite. Tout comme le travail intérimaire avant sa reconnaissance en 1972, il a cependant connu un développement rapide²¹ en raison d'un certain vide juridique concernant les prestations de services ponctuelles ou occasionnelles.

L'absence de cadrage juridique peut être préjudiciable aux indépendants tentés par la formule (spéculations contestables sur la trésorerie générée par les recettes et les pratiques d'étalement ou d'annualisation des salaires, établissement du contrat et versement des salaires différé jusqu'à l'encaissement de la première facture, non paiement des cotisations, récupération de clientèle au détriment des salariés, voire disparition de responsables avec la trésorerie).

Des pratiques abusives ont conduit les syndicats de sociétés de portage à établir des chartes déontologiques pour moraliser les pratiques et assainir la profession. Plus ou moins contraignantes, ces chartes prévoient notamment l'engagement de payer le salarié porté dès le premier mois d'activité sans attendre le règlement par le client, l'obligation de constituer un dépôt de garantie pour le paiement des salaires et des charges et de souscrire une assurance professionnelle.

Certaines sociétés mettent des locaux et du matériel à disposition de leurs « salariés » pour travailler ou recevoir leurs clients, organisent des réunions, assurent des formations de base, voire un accompagnement personnalisé. Elles mettent ainsi en avant une fonction d'ingé-

²¹ On estimait en 2005 à environ 10 000 le nombre de salariés « portés » pour une centaine de sociétés.

nierie sociale qui les distingue des sociétés dont l'objet exclusif se limite à la transformation d'honoraires en salaires, assimilable au prêt de main-d'œuvre.

Il existe une autre forme de portage salarial, mais à but non lucratif puisque proposé sous forme de coopérative et reposant sur une mutualisation des ressources.

3.4. Les coopératives d'activités et d'emploi

Le concept de « coopérative d'emploi et d'activité » a été élaboré dans le cadre de l'Union régionale des SCOP de Rhône-Alpes. La coopérative d'emploi et d'activité, qui se revendique comme appartenant à la famille de l'économie sociale et solidaire, est destinée aux petits projets. Elle aide à gérer une phase de transition, le statut de salarié en CDI offrant une véritable sécurité à l'apprenti-entrepreneur (le salaire est fixé à partir d'un chiffre d'affaires prévisionnel) et maintenant le bénéfice des droits sociaux en cas d'échec. Le salarié choisit ensuite de rester dans la structure ou de s'installer à son compte. Il s'agit bien d'un portage mais sans finalité lucrative et qui s'inscrit dans le cadre d'une démarche économique collective²². Chaque coopérative établit ses règles mais toujours avec le souci de travailler dans un esprit de solidarité, d'entraide, de partage des expériences, de mutualisation des ressources. Des formations sont mises en place en interne ou à l'aide du réseau, sur la fonction commerciale ou la comptabilité, problème récurrent pour tous les nouveaux créateurs.

Les coopératives d'activités et d'emploi fonctionnent avec le réseau des banques coopératives. Le prêt à 0 % est versé sur le compte du salarié à la scoop, laquelle prélève ensuite les mensualités de remboursement sur le salaire de l'intéressé.

Ces coopératives se distinguent des autres formes de portage d'abord en tant que coopérative (entreprise commune, société de personnes, dont tous les participants ont des droit égaux indépendamment du montant de leur apport en capital), par leur public, beaucoup plus diversifié, et par leurs principes de fonctionnement reposant sur la co-responsabilité et la co-décision. Elles veulent également assumer la contradiction entre sécurité professionnelle et indépendance et revendiquent la reconnaissance d'un statut d'entrepreneur-salarié qui entérinerait leur appartenance à une communauté de travailleurs à la fois *autonomes et solidaires* (Poncin, 2004). Or nous avons évoqué (cf. note 10) le fait qu'il n'existe pas de définition du travail indépendant autrement que par opposition au travail salarié, soit un travail qui n'est pas subordonné. C'est pourquoi la notion d'entrepreneur/salarié peut apparaître comme une aberration juridique puisqu'elle désignerait à la fois une réalité et son contraire. La revendication est cependant révélatrice d'aspirations contradictoires auxquelles le droit actuel ne peut fournir de réponse satisfaisante. Elle atteste de la difficulté croissante de cerner les limites de la subordination (Hardy-Dubernet, 2003) et de fixer les frontières entre travail salarié et indépendant (Marchand, 1998).

CONCLUSION

Depuis les années 1970, la transformation et la multiplication des formes d'emploi ont suscité de nombreux débats et des propositions (élaboration d'un droit commun de l'activité

²² Il existe d'autres formes de portage non lucratif lorsque des cadres (chercheurs, consultants..) se regroupent en association pour passer des conventions avec des donneurs d'ordre en conservant leur emploi de salarié et pour ne pas avoir à déclarer les honoraires au titre de BIC (bénéfices industriels et commerciaux).

professionnelle, contrat d'activité, sécurité sociale professionnelle, institution d'un statut intermédiaire de « parasubordonné », etc.) qui ont largement mobilisé chercheurs, responsables politiques et syndicaux, acteurs économiques. Dans le cadre de cet article, l'analyse, limitée à quelques tentatives concrètes engagées pour simplifier la situation des multisalariés ou pour gérer des situations professionnelles transitionnelles, a tenté de mettre en évidence l'insuffisance des dispositions du droit du travail pour répondre à ces nouvelles situations et l'importance des enjeux.

Résultat d'un rapport de forces, le droit ne précède pas les évolutions des pratiques, mais tente de les encadrer. Les nombreux exemples de recours abusif à l'intérim témoignent de l'imagination dont font preuve certaines entreprises pour contourner le droit du travail (Gorgeu *et al.*, 1998). En ce sens, le groupement d'employeurs témoigne au contraire d'une volonté d'assumer la responsabilité d'emploi dans le cadre d'un collectif limité, démarche éthique régulièrement rappelée par les défenseurs du dispositif. L'analyse de deux modalités de triangulation de la relation de travail (groupement d'employeurs et portage salarial) met cependant en évidence les conséquences d'une relation tripartite et les effets de la déconnexion entre situation réelle de travail et statut d'emploi qu'elle peut entraîner. Des solutions juridiques doivent être trouvées pour réduire le risque de voir se développer des formes de salariat incomplètes, décollectivisées qui contribueraient à la fragilisation des fondements du droit du travail. Soumises à la pression croissante de la concurrence, les entreprises sont tentées de traiter la main-d'œuvre comme un facteur de production parmi d'autres en ne l'utilisant que pour la stricte durée de leurs besoins. En 2005, le vote dans l'urgence, en fin de session parlementaire, du texte sur l'entreprise de travail à temps partagé²³, en principe réservé au PME, offre une nouvelle possibilité de recours à une main-d'œuvre additionnelle. Bien que difficilement applicable en l'état, il témoigne des ambiguïtés de la triangulation de la relation d'emploi. Conçue pour protéger les salariés contre les aléas de l'emploi, la tripartition ne doit pas encourager les entreprises à se défaire de leurs responsabilités d'employeurs en louant du personnel le temps d'une prestation, troquant ainsi le statut de patron contre celui de client.

Cette brève analyse a tenté de montrer la nécessité de formaliser les enjeux de solutions proposées comme allant de soi mais dont la logique, poussée à l'extrême, pourrait conduire à la banalisation d'entreprises sans salarié, dont l'activité serait entièrement assurée par du personnel loué à des agences extérieures, ne disposant d'aucune représentation syndicale ni d'aucune garantie conventionnelle correspondant à la réalité du travail effectué.

REFERENCES

AVISE, 2006, « Les GEIQ, groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification, état des lieux et enjeux », *Les repères de l'Avise*, Insertion par l'activité économique n°1, mars (téléchargeable sur www.avise.org).

BARBIER J.C, THERET B., 2004, *Le nouveau système français de protection sociale*, Paris, La Découverte, coll. Repères.

23 L'article 22 de la loi n°2005-882 insère un nouveau chapitre IV bis dans le livre Ier du code du travail relatif à l'entreprise de travail à temps partagé. Les articles L.124-24 à L.124-32 du Code du travail sont consacrés à cette nouvelle forme de mise à disposition de personnel définie comme : « (...) toute personne physique ou morale dont l'activité exclusive consiste, nonobstant les dispositions de l'article L. 125-3, à mettre à disposition d'entreprises clientes du personnel qualifié qu'elles ne peuvent recruter elles-mêmes à raison de leur taille ou de leurs moyens. Les salariés mis à disposition le sont pour des missions qui peuvent être à temps plein ou à temps partiel. »

- BEAUJOLIN F., LEYGUES M., LION J., 1996, « Les groupements d'employeurs en 1995, un dispositif qui favorise la consolidation des emplois », Dares, Premières Synthèses, n°125, 20 février.
- BEFFY M., 2006, « En 2005, plus d'un million de salariés ont plusieurs employeurs », *Insee Première*, n° 1081, mai.
- BICHAT J.-M. (rapp), 2002, *Les groupements d'employeurs : un outil pour la croissance et l'emploi ?* Rapport adopté par le conseil économique et social, séance du 27/11/2002.
- CAIRE G., 1973, *Les nouveaux marchands d'hommes ? Étude du travail intérimaire*. Paris, Editions Ouvrières, 255 p.
- CARON D., 1996, *Le travailleur pluriactif*, Secrétariat d'État à la Santé et à la sécurité sociale. 35 p + annexes.
- CASAUX-LABRUNEE L., 1998, « Cumul d'activités », *Le contrat de travail*, Recueil Dalloz, Paris.
- CERS (Centre d'étude des Relations sociales de l'Université d'Aix-Marseille), 1962, *Sécurité sociale et conflits de classes*, Économie et Humanisme et les Éditions ouvrières. Préface de Pierre Laroque.
- CGP (Commissariat général au plan), 1995, *Le travail dans vingt ans*, Rapport de la Commission présidée par Jean Boissonnat, Commissariat général du Plan, Paris, la Documentation française.
- CJD, 2004, *Les groupements d'employeurs : une innovation pour créer des emplois et développer les PME*, juin.
- COQUELIN L., REYNAUD E., 2003, *Les professionnels autonomes, une nouvelle figure du monde du travail*, DECAS, ODC, rapport final, mai.
- DAUBLAIN P., MICHAUD J.-L., 1984, *Stratégie du temps rémunéré*, Institut de l'entreprise, cité in MORVILLE (PIERRE), 1985, *Les nouvelles politiques sociales du patronat*, Paris, La Découverte, 128 p.
- DEL SOL M., MOYSAN-LOUAZEL A., TURQUET P., 2005, *L'intermédiation dans les relations d'emploi au travers des exemples du portage salarial et de l'intérim hautement qualifié*, Rapport final, Dares, février, site : www.travail.gouv.fr.
- DEPUYDT B., 1999, « Les groupements d'employeurs en Rhône-Alpes », *Synthèse Rhône-Alpes* n°7, DRTEFP Rhône-Alpes, novembre.
- DOUBLET J., LAVAU G., 1957, *Sécurité sociale*, Paris, PUF, coll. Thémis.
- FEDERATION FRANÇAISE DE L'ECONOMIE MONTAGNARDE (FFEM), 1994, *Opération pilote communautaire sur la pluriactivité en montagne, 1992-1994*. Synthèse nationale et propositions, Multi.
- FOURCADE, 1992, « L'évolution des situations d'emploi particulières de 1945 à 1990 », *Travail et emploi*, n°52/2, pp.4-19.
- Friot B., 1996, « La cotisation sociale dans l'emploi à la française », in Friot (Bernard), Rose José (dir), *La construction sociale de l'emploi en France*, Paris, l'Harmattan, pp 161-176.
- GAEREMYNCK J., 1993, *Propositions pour faciliter l'exercice de la pluriactivité dans le monde rural*. Rapport au Premier Ministre, avril.
- GALANT H. C., 1955, *Histoire politique de la sécurité sociale française, 1945-1952*, Paris,
- GAYMARD H., 1994, *Pour le droit à la pluriactivité*, Rapport au Premier Ministre, juin.
- GIBAUD B., 1986, *De la mutualité à la sécurité sociale. Conflits et convergences*, Paris, Ed. Ouvrières.
- GORGEU A., MATHIEU R., PIALOUX M., « Organisation du travail et gestion de la main-d'œuvre dans la filière automobile », *Dossier du Centre d'études de l'emploi*, n°14.
- HARDY-DUBERNET A.-C., 2003, « La subordination : l'objet, la pratique et la règle du jeu, in CHAUCHARD J.-P., HARDY-DUBERNET A.-C. (DIR), *La subordination dans le travail*, Cahier Travail et emploi, fév, pp 45-56.
- LAB'HO, 2000, Observatoire des hommes et des organisations, *Groupement d'employeurs : entre besoin réel et volonté politique*, avril, 27 p.
- MARCHAND O., 1998, « Salarier et non salarier dans une perspective historique », *Economie et Statistique*, n° 319-320, pp 3-11.

- MOURIAUX M.-F., 1998, « Une potion magique, la flexibilité ? », in *l'Année sociale 1997*, Paris, Editions de l'Atelier.
- MOURIAUX M.-F., 2005, « Groupement d'employeurs et portage salarial : salariés à tout prix ? » *Connaissance de l'emploi*, n° 19, juillet.
- MOURIAUX M.-F., 2006, « La qualité des emplois au prisme de la pluriactivité », in Centre d'études de l'emploi, *La qualité de l'emploi*, Paris, La Découverte, coll. Repères, pp. 54-63.
- OLLIER P.-D., 1972, *Le Droit du travail*, Paris, A. Colin, coll.U, 591 p.
- PERULLI A., 2003, *Étude sur le travail dépendant ou parasubordonné*, Parlement européen, Bruxelles, 110 p.
- PONCIN B., 2004, *Salarié sans patron ?*, Editions du croquant et UR Scop Rhône-Alpes, Broissieux, 235 p.
- PRADERIE M., 1998, *Les groupements d'employeurs*, Rapport à la Ministre de l'Emploi et de la Solidarité, 24 novembre (non publié).
- VACARIE I., 1979, *L'employeur*, Paris, Sirey.
- VIDAL Y., 1993, *Guide pratique du temps choisi et du temps partagé*, Paris, ESF, 175 p.
- ZIMMERMANN B., 2003, « Régime de mobilisation des salariés à temps partagé et parcours individuels. Le cas des groupements d'employeurs », in « Contraintes, normes et compétences au travail. Les régimes de mobilisation », *Actes des IXe journées de sociologie du travail*, Paris, Centre Pierre Naville et Travail et Mobilité, vol. 2, pp.461-468.

DERNIERS NUMÉROS PARUS :

téléchargeables à partir du site <http://www.cee-recherche.fr>

- N° 76** *Les déterminants de la satisfaction au travail en Europe : l'importance du contexte*
LUCIE DAVOINE
décembre 2006
- N° 75** *Les pratiques de gestion du travail et de l'emploi en France et leurs conséquences sur les salariés*
SEVERINE LEMIERE, CORINNE PERRAUDIN, HELOÏSE PETIT
décembre 2006
- N° 74** *Déterminants professionnels et familiaux : une analyse des transitions d'activité*
CELINE MARC
novembre 2006
- N° 73** *Conditions de travail et santé au travail des salariés de l'Union européenne : des situations contrastées selon les formes d'organisation*
ANTOINE VALEYRE
novembre 2006
- N° 72** *Le profilage : outil statistique et/ou mode de coordination ?*
NATHALIE GEORGES
novembre 2006
- N° 71** *La formation comme politique d'activation des chômeurs : analyse des réseaux locaux de mise en œuvre dans le cas suisse*
OLIVIER GIRAUD
octobre 2006
- N° 70** *Combinaison d'activités professionnelles et multifonctionnalité de l'agriculture : une résurgence de la dimension territoriale ?*
CATHERINE LAURENT, MARIE-FRANÇOISE MOURIAUX, PATRICK MUNDLER
octobre 2006
- N° 69** *La perception subjective du travail : rôle des identités de genre et des conditions d'emploi (quelques éléments d'analyse statistique)*
MICHEL GOLLAC, SERGE VOLKOFF
octobre 2006
- N° 68** *Le chômage partiel : quelles tendances ?*
OANA CALAVREZO, RICHARD DUHAUTOIS, EMMANUELLE WALKOWIAK
septembre 2006
- N° 67** *Subjective Evaluation of Performance through Individual Interview: Theory and Empirical Evidence from France*
MARC-ARTHUR DIAYE, NATHALIE GREENAN, MICHAL W. URDANIVIA
septembre 2006