

LES EXIGENCES STATUTAIRES POUR LA CRÉATION ET LA GESTION D'UN FONDS D'ASSURANCE FORMATION

Table des matières

LES EXIGENCES STATUTAIRES POUR LA CRÉATION ET LA GESTION D'UN FONDS D'ASSURANCE FORMATION ..	1
Introduction.....	1
1] DISPOSITIONS TENANT A LA QUALITÉ DES CRÉATEURS ET A LA CONCEPTION DE L'ACTE CONSTITUTIF.	2
1.1.- Les créateurs et le champ des activités professionnelles couvertes.	2
1.2.- Mentions impératives dans l'acte constitutif – Champ d'application.....	3
1.3 – Règles spécifiques pour l'habilitation de l'État.....	4
2] RÈGLES DE FONCTIONNEMENT ET DE GOUVERNANCE.	5
2.1 – Gouvernance.....	5
2.2 – Règles de non-cumul.	5
2.3 – Règles de fonctionnement – Maniement des fonds.	5
2.3.1 – Des règles de gestion normées.....	6
3] DEMANDE D'AGRÉMENT – CONSTITUTION DU DOSSIER - DÉCISION D'HABILITATION ET DE RETRAIT D'HABILITATION – TUTELLE DE L'ADMINISTRATION	7
3.1 - Demande d'agrément	7
3.2 - Retrait d'agrément.	8
3.3 – Renforcement de la tutelle de l'administration	9
3.3.1 – Pour l'extension aux FAF des dispositifs prévus pour les opérateurs de compétences.....	9
3.3.2 – Information permanentes données à la tutelle et contrôle de la gestion.	10

Introduction

Il y a une mise en cohérence des textes législatifs nouveaux avec les textes réglementaires existants, ou ceux qui sont pris pour leur application. J'ai donc procédé au travail (fastidieux et peu attrayant) de toilettage des textes législatifs et réglementaires afin d'avoir une vue du droit positif qui sera applicable en Septembre, et **qui détermine les conditions d'octroi de l'habilitation ministérielle conférée aux F.A.F.**

Les textes nouveaux imposent deux types d'obligations :

- Les unes de droit privé tiennent à la nature du pacte constitutif du FAF (statut de l'Association) et à son mode de gouvernance ; Une certaine latitude est laissée aux fondateurs quant à celle-ci.
- Les autres constituent des règles fixées par l'administration, pour permettre de répondre à la mission de service public déléguée. Rappelons que la formation professionnelle constitue une

obligation nationale au terme de l'article L.6111-1 du Code du Travail. Elle est donc encadrée, par des textes précis, sous le contrôle de l'État.

1] DISPOSITIONS TENANT A LA QUALITÉ DES CRÉATEURS ET A LA CONCEPTION DE L'ACTE CONSTITUTIF.

1.1.- Les créateurs et le champ des activités professionnelles couvertes.

Les conditions dans lesquelles, un Fonds d'assurance formation peut recevoir l'habilitation de l'administration sont spécifiquement fixées par les dispositions législatives et réglementaires nouvelles. Elles viennent compléter et harmoniser les dispositions existantes, dans le sens d'une plus grande précision et d'une plus grande rigueur administrative.

Tout d'abord, même si cela paraît évident, le texte impose qu'une structure collective soit créée. Même si le texte est muet sur sa forme juridique, il est acquis qu'il s'agisse d'une association sans but lucratif, telle que définie par la Loi de 1901. Les dispositions subséquentes en apportent confirmation.

Deux conditions sont donc obligatoires (article R.6332-65 du Code du Travail) :

- **Les créateurs doivent être au moins au nombre de deux,**
- **Ils doivent être représentatifs dans le champ des activités qu'ils couvrent.**

Cependant, les conditions diffèrent selon l'objet du FAF :

- Les organisations créatrices doivent être représentatives **des employeurs pour les Fonds d'assurance formation, en général et notamment pour les FAF d'entreprises des métiers de l'artisanat.** La disposition est intégrée au texte et ne porte pas en elle-même de difficulté. Il convient cependant de noter que la représentativité employeur se complète d'une obligation tenant au champ d'activités professionnelles couvertes. Ainsi notamment les trois organisations représentatives du niveau national et international ne couvrent pas le champ professionnel spécifique de la « pêche maritime » visé par l'article L.6331-52.
- **Spécifiquement, concernant les professions libérales** le mode de représentativité découle des textes eux-mêmes : il s'agit de la représentativité dans le champ des Travailleurs Indépendants.

La disposition législative est claire : la sous-section 2, dépendant du chapitre 1^{er} du titre III du Code du Travail, relatif au financement de la formation professionnelle est ainsi libellée :

« Travailleurs indépendants membres des professions libérales et professions non-salariés ».

L'article L.6331-48 fait ainsi une distinction entre :

- *« Les travailleurs indépendants d'une part,*
- *Et les chefs d'entreprise immatriculés au répertoire des métiers d'autre part ».*

Pour ceux-ci, la représentativité doit être celle en qualité d'employeurs.

Pour les « travailleurs indépendants membres des professions libérales » (tels que mentionnés à la sous-section 2 du titre III) la représentativité s'apprécie dans le champ des travailleurs indépendants.

Le sous-titre 2 et l'article L.6331-48 complété par les dispositions réglementaires l'indiquent clairement.

Les décrets viennent ainsi compléter la loi : en effet, les articles R.6331-47 à R.6331-54 règlementent spécifiquement les « travailleurs indépendants membres des professions libérales ».

De même, en ce qui concerne spécifiquement la constitution du FAF lui-même, l'article R.6332-65 reprend la même distinction faite par la Loi entre :

- D'une part, le fonds d'assurance formation de non-salariés créé « par des organisations d'employeurs »,
- **D'autre part, le fonds d'assurance formation créé par « des organisations représentatives des professions libérales ».** Pour ce champ d'activité professionnelle, la représentativité n'est plus celle d'employeurs, mais celle dans le champ des travailleurs indépendants. La raison en est simple, la majorité des métiers n'ont pas de convention de branche, car il y a très peu, voire pas de salariés dans ces branches.

Le mode de représentativité qui doit être pris en compte pour les Professions Libérales, est celui résultant de la mesure d'audience dans le champ des travailleurs indépendants.

La création des F.A.F. est ainsi placée sous le double signe, de la **pluralité** d'organisations **représentatives** et de la **concertation entre elles**.

Les textes sont ainsi rédigés :

- **« Le fonds d'assurance formation de non-salariés est créé soit par des organisations d'employeurs représentatives et des chambres de commerce et d'industrie territoriales, soit par des organisations représentatives de professions libérales. (Article R.6332-65).**
- **Les fonds d'assurance-formation de non-salariés sont alimentés par des ressources dégagées par voie de concertation entre les organisations professionnelles intéressées ou les chambres consulaires. (Article L.6332-10) ».**

1.2.- Mentions impératives dans l'acte constitutif – Champ d'application.

L'acte constitutif (c'est-à-dire les statuts de l'association) doit obligatoirement :

- **« déterminer son champ d'intervention géographique et professionnel ou interprofessionnel » (Article R.6332-66 alinéa premier).**

Le texte nouveau ajoute que :

Lorsqu'il est national, **« ce champ est défini par référence à la Nomenclature d'activités française et l'inscription au répertoire des métiers » (Article R.6332-66).**

Attention : La définition d'un champ d'activité précis est une obligation formulée également dans la Loi (article L.6123-5 – 3° – h) nouveau qui répartit l'affectation des fonds par France compétences **« sur la base de la nature d'activité du travailleurs indépendants ».**

Ces dispositions semblent avoir pour effet de rattacher les « professions libérales non réglementées » (PLNR) au fonds interprofessionnel de formation des professionnels libéraux (FIF PL).

De même, le nouvel alinéa à l'article L.6332-9 du Code du Travail renvoie à « la cohérence et la pertinence économique du **champ d'intervention** » telle que définie aux articles L.6123-5 et L.6332-1-1 pour la délivrance, par l'autorité ministérielle, de l'habilitation.

S'agissant de dispositions législatives qui s'inscrivent en cohérence avec le projet de décret, la pertinence et la définition précises du périmètre du FAF devront donc faire l'objet d'une définition particulièrement étudiée.

Rappelons qu'en application de l'article 34 de la constitution, cette disposition doit être considérée comme un **principe fondamental**.

Il convient en outre de signaler que parmi les dispositions réglementaires, les Fonds d'Assurance Formation¹ doivent « **informer le ministre chargé de la formation professionnelle de toute modification apportée à leurs statuts, à leur règlement intérieur et à leur organigramme en lui transmettant ces documents dès modification.** »

1.3 – Règles spécifiques pour l'habilitation de l'État.

Les statuts doivent contenir, comme antérieurement, des dispositions très précises permettant l'exercice de la Tutelle par l'État.

Ainsi² :

L'acte constitutif du fonds d'assurance formation de non-salariés fixe notamment :

- 1°- La composition du conseil de gestion et l'étendue des pouvoirs de celui-ci ;
- 2°- Les règles de détermination des actions donnant lieu à intervention du fonds et de répartition des ressources entre ces interventions ;
- 3°- Le mode de désignation des organes chargés de la préparation des mesures énumérées aux 1° et 2° et de l'exécution des décisions de gestion du fonds.

Attention : Une disposition nouvelle impose désormais des précisions sur les organes dirigeants qui doivent refléter la diversité des groupes d'affiliés.

Le dernier alinéa nouveau de l'article R.6332-67 dispose en effet :

*« La composition de son conseil d'administration ou des organes chargés de la préparation des décisions du conseil d'administration ou de son assemblée générale **tient compte de la diversité des représentants des secteurs adhérents** du fonds d'assurance formation. »*

Au demeurant, le contrôle de l'État portera non seulement sur la composition des Conseils de la gouvernance, mais également ainsi que nous le verrons³ sur le nombre et la composition des conseils d'administration, des commissions paritaires et des sections professionnelles mises en place pour chaque branche professionnelle.

¹ Il s'agit d'une transposition pour les FAF des textes applicables aux opérateurs de compétence (articles R.6332-63 rendant applicable aux FAF les dispositions de l'article R.6332-30.

² Article R.6332-67

³ Paragraphe 3.3 « Tutelle de l'administration ».

2] RÈGLES DE FONCTIONNEMENT ET DE GOUVERNANCE.

2.1 – Gouvernance.

Nous avons déjà observé ci-dessus que la **diversité** et la **concertation** étaient érigées en principe dans l'harmonisation des textes.

De même, ainsi que nous l'avons analysé ci-dessus⁴ il doit être tenu compte dans la gouvernance de la **diversité des secteurs**.

2.2 – Règles de non-cumul.

La formation génère un potentiel économique et financier extrêmement important. Jusqu'ici les règles de non-cumul de fonctions étaient limitées à quelques principes génériques. Désormais le texte descend jusqu'aux membres de la gouvernance ou aux membres salariés des FAF⁵.

En effet, les dispositions restrictives, qui s'appliquaient aux opérateurs de compétences depuis la Loi n°2018-1209 du 21 décembre 2018, sont désormais étendues aux Fonds d'Assurance Formation par ajout dans l'article R.6332-63 qui renvoie aux dispositions spécifiques applicables aux opérateurs de compétence.

On rapprochera cette extension de textes aux dispositions relatives à la **prise illégale d'intérêts**. Les textes nouveaux permettent désormais de caractériser avec précision les faits pouvant constituer les infractions de prise illégale d'intérêts.

Les dispositions de non-cumul touchent ainsi :

I.- Une fonction salariée au sein d'un opérateur de compétences est incompatible avec l'exercice d'une fonction salariée dans un organisme prestataire de formation mentionné à l'article L. 6351-1, un établissement de crédit ou une société de financement.

II.- Le cumul des fonctions d'administrateur au sein d'un opérateur de compétences et de salarié ou d'administrateur dans un organisme de formation prestataire mentionné à l'article L. 6351-1, un établissement de crédit ou une société de financement est porté à la connaissance des instances paritaires de l'opérateur de compétences ainsi qu'à celle du commissaire aux comptes qui établit, s'il y a lieu, un rapport spécial.

L'administrateur concerné par ce cumul ne prend pas part aux délibérations impliquant l'organisme de formation prestataire mentionné à l'article L. 6351-1, l'établissement de crédit ou la société de financement auquel il est lié.

2.3 – Règles de fonctionnement – Maniement des fonds.

⁴ Article R.6332-67 alinéa nouveau

⁵ Notamment l'article R.6332-12

Le projet de Décret harmonise également les règles de fonctionnement des FAF en rappelant d'une part, la spécificité de l'utilisation des fonds, et en organisant d'autre part, l'utilisation rationnelle et contrôlée de ceux-ci.

Ainsi, il convient de rappeler la spécificité des fonds publics issus des cotisations des affiliés.

Les FAF ont **pour objet exclusif de financer la formation des personnes intéressées**. Il définit les services proposés, les priorités, les critères et les conditions de prise en charge des demandes présentées.

On a vu dans le passé certaines cocasseries financières utilisées par certains FAF permettant l'utilisation des fonds publics aux fins de subventionner certains organismes de formation.

Le parcours financier est fléché avec précision et les règles de contrôle et de prudence posées par ailleurs devraient permettre de maintenir la confiance des cotisants.

Les ressources du fonds sont destinées :

1° Au financement des frais de fonctionnement des actions de formation mentionnées aux articles L. 6313-1 et L. 6314-1 et des frais de transport, d'hébergement et d'indemnisation de la perte de ressources des stagiaires ;

2° Au financement d'études ou de recherches intéressant la formation ;

3° Au financement des dépenses d'information et de conseil des non-salariés ;

4° Au financement des frais de gestion du fonds d'assurance formation.

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

2.3.1 – Des règles de gestion normées.

2.3.1.1 – Maniement -Dépôt – Utilisation des fonds et contrôle.

- Les ressources sont conservées en numéraire, soit déposées à vue, soit placées à court terme.
- Les intérêts produits par les sommes déposées ou placées à court terme ont le même caractère que les sommes dont ils sont issus. Ils sont soumis aux mêmes conditions d'utilisation et à la même procédure de contrôle.
- Les F.A.F. établissent des comptes annuels selon les principes et méthodes comptables définis au code de commerce. Ils sont tenus d'établir des comptes annuels selon les modalités définies par un règlement de l'Autorité des normes comptables.
- Pour l'exercice du contrôle des comptes, ils désignent au moins un commissaire aux comptes et un suppléant.
- Le conseil d'administration de France compétences peut, en tant que de besoin, recourir à des experts, notamment des commissaires aux comptes pour l'accomplissement des missions mentionnées de contrôle qu'il tient de la Loi, pour pratiquer des audits auprès des opérateurs de compétences.
- Toutes pièces ou documents établissant la réalité et le bien-fondé des éléments figurant sur l'état statistique et financier sont présentés à ces experts.

2.3.1.2 – Règles de publicité et de transparence.

Les règles de publicité et d'information du public édictées par le Décret du 1er mai 2008 s'insèrent dans un dispositif aujourd'hui renforcé par le risque de sanction allant jusqu'au retrait d'habilitation ⁶.

Un service dématérialisé publie au sein d'une rubrique dédiée et identifiable :

1° La liste des priorités, des critères et des conditions de prise en charge des demandes présentées par les employeurs, des coûts de diagnostics visés au 4° du I de l'article L. 6332-1 ainsi que les services proposés correspondant à l'emploi des sommes mentionnées au II de l'article R. 6332-17 ;

2° Les niveaux de prise en charge décidés par les branches professionnelles ou les commissions paritaires mentionnés au 1° du I de l'article L. 6332-14 ;

3° La liste annuelle des organismes bénéficiaires des fonds de l'opérateur de compétences ainsi que le montant versé pour chacun des organismes ;

4° Les comptes annuels des opérateurs de compétences et le rapport du commissaire aux comptes en application du 6° de l'article L. 6332-1, sans préjudice de l'application des dispositions de l'article L. 612-4 du code de commerce.

Cette rubrique est actualisée dans les quinze jours suivant la modification de l'une de ces informations.

3] DEMANDE D'AGRÉMENT – CONSTITUTION DU DOSSIER – DÉCISION D'HABILITATION ET DE RETRAIT D'HABILITATION – TUTELLE DE L'ADMINISTRATION

3.1 - Demande d'agrément

Sous les observations sémantiques faites ci-dessus⁷ la demande de l'agrément est déposée par le Fonds d'Assurance Formation dans des conditions désormais fixées avec précision par le législateur.

L'article 12 de la Loi 2022-172 du 14 février 2022 a complété l'article L.6332-9 d'un alinéa ainsi conçu :
« Les fonds d'assurance formation de non-salariés sont agréés par l'autorité administrative pour gérer les fonds mentionnés au h du 3° de l'article L. 6123-5, selon les critères mentionnés aux 1°, 2° et 5° du II de l'article L. 6332-1-1 et en fonction de leur aptitude à assurer leurs missions et de leur capacité à assurer des services de proximité aux entreprises compte tenu de leurs moyens » ;

Les conditions d'agrément par l'administration ont donc été fixées avec précision par le législateur, de telle façon que le chemin est aujourd'hui balisé, tant pour la délivrance de l'habilitation, que pour le retrait de celle-ci, ou pour un contrôle permanent de l'administration.

⁶ Insérées à l'article R.6332-23 rendu obligatoire pour le Fonds d'Assurance Formation par l'article R.6332-63 du Code du Travail.

⁷ Chapitre 3 – Section 1

Le législateur a en effet fixé cinq conditions générales : l'agrément est ainsi délivré aux Fonds d'Assurance Formation en fonction :

- De leur capacité financière et de leurs performances de gestion (Article L.6332-1-1)
- De la cohérence et de la pertinence économique de leur champ d'intervention (Article L.6332-1-1)
- De l'application d'engagements relatifs à la transparence de la gouvernance et à la publicité des comptes (Article L.6332-1-1).
- De leur aptitude à assurer leurs missions (Article L.6332-9)
- De leur capacité à assurer des services de proximité aux entreprises compte tenu de leurs moyens. (Article L.6332-9) »

Là encore, s'agissant de dispositions législatives, celles-ci ont le caractère d'un « principe fondamental » et ce, sous le contrôle du juge administratif.

- *Composition du dossier*

« La composition du dossier de demande d'habilitation est fixée par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle. »⁸.

- *L'habilitation*

L'habilitation d'un fonds d'assurance formation de non-salariés est accordée par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle, après avis de France Compétences⁹.

- *L'habilitation sous condition*

L'habilitation du fonds d'assurance formation de non-salariés ne peut être délivrée que s'il respecte les dispositions légales relatives à sa constitution. (Article R.6332-70).

3.2 - Retrait d'agrément.

L'habilitation d'un fonds d'assurance formation de non-salariés peut être retirée lorsque les dispositions légales applicables aux fonds d'assurance formation ou les conditions particulières prévues par la décision d'habilitation ne sont pas respectées, ou lorsque le fonds d'assurance formation présente des dysfonctionnements répétés ou des défaillances constatés par le ministre chargé de la formation professionnelle, qui adresse une mise en demeure motivée au fonds d'assurance formation. (Article R.6332-71 modifié).

Le fonds d'assurance formation dispose alors d'un délai d'un mois pour présenter ses observations écrites et, le cas échéant orales, relatives à cette situation ainsi que les mesures correctives envisagées. Au vu des éléments de réponse du fonds d'assurance formation ou, le cas échéant, à l'expiration de ce délai, le ministre chargé de la formation professionnelle peut retirer l'habilitation, par arrêté.

L'arrêté précise la date à laquelle le retrait prend effet, ainsi que les modalités de dévolution des biens du fonds concerné. L'arrêté est notifié et fait l'objet d'une publication au Journal officiel de la République française »

⁸ Alinéa rajouté à l'article R.6332-68 par le projet de Décret.

⁹ Article R.6332-69

Le nouveau texte rajoute aux conditions restrictives déjà existantes en décidant qu'un administrateur provisoire peut être nommé¹⁰.

I.- Lorsqu'il constate des dysfonctionnements répétés ou des défaillances, le ministre chargé de la formation professionnelle adresse à l'opérateur de compétences **[au Fonds d'Assurance Formation]** une mise en demeure motivée, par tout moyen, donnant date certaine à la réception de cette mise en demeure.

L'opérateur de compétences **[Le Fonds d'Assurance Formation]** dispose d'un délai d'un mois pour présenter ses observations écrites et, le cas échéant, orales relatives à cette situation ainsi que les mesures correctives envisagées.

Au vu des éléments de réponse de l'opérateur de compétences **[du Fonds d'Assurance Formation]** ou le cas échéant, à l'expiration de ce délai, le ministre chargé de la formation professionnelle peut, en application du 4° de l'article L.6332-6, nommer par arrêté un administrateur provisoire. L'arrêté fixe la durée de cette fonction.

II.- L'administrateur provisoire peut avoir pour mission :

- 1° D'accomplir une opération déterminée par l'arrêté mentionné au I ;
- 2° De gérer et de représenter l'organisme par substitution au conseil d'administration et à la direction générale pour la durée fixée par l'arrêté mentionné au I.

En cas de retrait d'habilitation, les FAF cessent leur activité. Leurs biens sont alors dévolus à des organismes de même nature, désignés par le conseil d'administration.

Cette dévolution est soumise à l'accord préalable du ministre chargé de la formation professionnelle. La décision est publiée au Journal officiel de la République française.

A défaut, les biens sont dévolus au Trésor public¹¹.

3.3 – Renforcement de la tutelle de l'administration

La tutelle de l'État est confortée soit, comme nous l'avons vu, par extension aux FAF des dispositions spécifiques applicables aux opérateurs de compétences, soit par création de textes nouveaux, soit en interposant France Compétences qui peut missionner des experts en gestion.

Dans toutes les occurrences, il est ainsi créé un ensemble cohérent destiné à placer les organismes de formation dans une optique de rigueur juridique et comptable et de transparence de la gestion.

3.3.1 – Pour l'extension aux FAF des dispositifs prévus pour les opérateurs de compétences.

- Transmission chaque année, avant le 31 mai suivant l'année civile considérée, au ministre chargé de la formation professionnelle **et à France compétences** un état, dont le modèle est fixé par le ministre chargé de la formation professionnelle.

¹⁰ Articles R.6332-63 étendant aux FAF les dispositions de l'article R.6332-5 qui étaient spécifiques aux opérateurs de compétence.

¹¹ Articles R.6332-63 étendant aux FAF les dispositions de l'article R.6332-5 qui étaient spécifiques aux opérateurs de compétence.

- L'état mentionné au I comporte les renseignements statistiques et financiers permettant de suivre le fonctionnement de l'opérateur de compétences et d'apprécier l'emploi des fonds reçus, ainsi que ses comptes et bilans.
Les renseignements statistiques et financiers qui peuvent être rendus publics sont définis par arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle.
- Le commissaire aux comptes des opérateurs de compétences atteste de la réalité et de l'exactitude des renseignements financiers.
- Les FAF doivent s'assurer de l'exécution des actions de formation mentionnées à l'article L. 6313-1 dans le cadre d'un contrôle de service fait.
- Le contrôle mentionné au I s'effectue au regard des pièces justificatives définies par un arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle.
- En cas d'anomalie constatée dans l'exécution d'une action mentionnée aux 1° à 3° de l'article L. 6313-1, l'opérateur de compétences peut demander à l'organisme prestataire de formation ou à l'employeur tout document complémentaire nécessaire pour s'assurer de la réalité de l'action qu'il finance et de sa conformité aux dispositions légales, réglementaires et conventionnelles.
- Lorsque le prestataire de formation ou l'employeur ne fournissent pas l'ensemble des pièces prévues ou demandées en application du II, l'opérateur de compétences ne prend pas en charge les dépenses liées aux actions définies à l'article L. 6313-1.

3.3.2 – Information permanentes données à la tutelle et contrôle de la gestion.

Rappelons également les éléments signalés ci-dessus.

- Information de la tutelle en cas de modification des règles statutaires.
- Information de la tutelle des modifications de règlement intérieur.
- Information de la tutelle des modifications des élus administrateurs gouvernance.
- Communication chaque année du nombre :
 - De conseils d'administration tenus
 - De commissions réunies
 - De sections professionnelles mises en place pour chaque branche professionnelle.
 - De la composition des conseils d'administration.

Tout signalement utile et étayé auprès des services de l'Etat, chargés du contrôle de la formation professionnelle, doit être effectué en cas de découverte d'irrégularité.

Le pouvoir de tutelle est également renforcé par les possibilités d'injonctions, de désignation d'un administrateur provisoire ou de retrait de l'habilitation, telles qu'étudiées ci-dessus.