

# Le **nouvel** Economiste

## Création d'entreprise

### Portage salarial, un glissement sémantique dans le Code du travail

Le 2 avril dernier, la 'personne portée' est devenue un 'salarié porté'. Un détail lourd d'implications, pour les porteurs comme pour les portés



L'ordonnance du 2 avril 2015 donne enfin un cadre juridique au portage salarial qui était devenu indispensable, et l'inscrit définitivement dans le Code du travail. Outil hybride du marché du travail, le portage ne cesse de se développer, répondant aux besoins d'autonomie des travailleurs. Inscrite dans la continuité du choc de simplification de la vie des entreprises voulu par le gouvernement, cette ordonnance semble pourtant éloigner encore un peu plus le portage salarial de la création d'entreprise. Elle instaure en effet un salaire minimum, un lien de subordination flou, une autonomie affirmée et l'indispensable recherche de clients. Les acteurs du secteur s'en félicitent, mais il faudra pourtant attendre la rédaction d'une convention collective, et surtout la mise en pratique, pour réellement savoir si le portage salarial est en fait un nouveau dispositif du salariat, ou bien plus.

---

*par Delphine Iweins*

Nourri par les nombreux freins à la création d'activité et par la complexité du droit du travail, le marché français du portage salarial ne cesse de croître. Son statut faisait pourtant l'objet, jusqu'à encore très récemment, d'un vide juridique qui inquiétait les professionnels concernés. Le Conseil constitutionnel, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, avait en effet, dans une décision du 11 avril 2014, remis en cause la validité de l'accord de branche du 24 juin 2010 sur le portage salarial. [...]

Conscient de ce vide, le gouvernement, le 2 avril dernier, a publié une ordonnance précisant les règles de fonctionnement de la profession. [...]

En pratique, l'ordonnance abroge le livre II titre V Chapitre Ier du Code du travail. Elle définit les conditions applicables aux entreprises de portage, aux salariés portés et aux entreprises clientes. "Le régime du portage salarial prévu par l'ordonnance se rapproche beaucoup de celui de l'intérim, car il s'agit de missions temporaires. Ce qui va le distinguer, c'est le statut d'expert du salarié, son autonomie et le fait qu'il appartient au 'salarié porté' de rechercher l'entreprise cliente pour négocier avec elle les conditions de son intervention ce qui, pour l'intérim, incombe à l'entreprise de travail temporaire", détaille Pierre-Xavier Boubée, avocat en droit social et droit de la concurrence, associé du cabinet Overeed.

Cinq dispositions principales sont à retenir: l'exclusivité de l'activité de portage salarial, ouvrant de facto une négociation en vue de la création d'une convention collective; une rémunération minimale de 2377 euros brut mensuel pour un temps plein, soit 75% de la valeur mensuelle du plafond de la sécurité sociale; la mise en place d'une garantie des salaires au bénéfice des salariés portés; l'utilisation des contrats de travail existants, adaptés au portage salarial et par conséquent, la reconnaissance des droits ouverts par ces contrats auprès de Pôle Emploi.

## L'esprit start-up

Définie comme une jeune entreprise innovante, à forte croissance et qui fait parfois l'objet de levée de fonds, dans le secteur des nouvelles technologies, la start-up se caractérise par son organisation managériale. Cette dernière se détermine, en effet, par une organisation hiérarchique très horizontale, un mode de travail collaboratif et une prise de risques différents. Des caractéristiques qui s'inscrivent dans la droite ligne de l'état d'esprit que les sociétés de portage salarial cherchent à insuffler à leurs portées. [...]

"L'ordonnance réaffirme l'obligation de chercher des clients. Les professionnels peuvent ainsi rester dans le cœur de métier. La société de portage les canalise dans l'apprentissage des questions administratives", confirme Sandra Gazza, vice-présidente de WebPortage. De son côté, la société porteuse aide le porté à se concentrer sur son activité purement commerciale, en assurant les suivis administratifs, comptables, fiscaux et juridiques. Sans être totalement nulle, la prise de risque est néanmoins sécurisée par rapport à la création d'une start-up. La nature du lien contractuel prend effectivement la forme d'un contrat de travail.

## Un salarié presque comme les autres

Le salarié porté doit désormais justifier d'une expertise, d'une qualification et d'une autonomie qui lui permet de rechercher lui-même ses clients et de convenir avec eux des conditions d'exécution de sa prestation et de son prix. "L'ordonnance a opéré un glissement sémantique. Avant, il était question de 'personne portée'. Aujourd'hui, il s'agit de 'salarié porté'. Le portage salarial s'inscrit donc très clairement dans le salariat, mais avec la particularité de l'autonomie. Ce texte introduit un régime où le lien de subordination, indispensable dans l'élaboration d'un contrat de travail, est flou", précise Pierre-Xavier Boubée.

L'entreprise de portage salarial n'est, quant à elle, pas tenue de fournir du travail au salarié porté. "Le portage salarial est une solution centrée sur le porté. C'est un professionnel autonome responsable de son chiffre d'affaires, c'est à lui de trouver ses missions", confirme Sandra Gazza. Le porté pourra être

embauché en CDD ou en CDI, d'une durée maximale de 18 mois, renouvellement inclus. Quel que soit le type du contrat de travail, la prestation dans une entreprise cliente ne peut pas excéder 36 mois. De plus, il est reconnu que le portage salarial est réservé à des prestations de services, hors services à la personne, rendues par des individus professionnellement autonomes. "Les portés sont dans une logique d'indépendance avec une protection salariale", continue-t-elle.

Cependant, ces dispositions ne font en réalité pas l'unanimité chez les acteurs concernés, qui attendaient beaucoup de la réforme. [...]

La rémunération minimale du porté est notamment vivement critiquée. [...] Le salaire minimum était déjà prévu dans les accords de 2010. Il oblige les portés à avoir un taux de facturation et un chiffre d'affaires suffisamment important pour l'obtenir.

L'abaissement du plafond de la rémunération à 2 400 euros au lieu de 2 900 euros facilite l'accès au portage salarial pour beaucoup d'entrepreneurs, dont le chiffre d'affaires était jusqu'alors trop faible pour assurer cette rémunération. [...] Les critères précis, en protégeant peut-être un peu plus le porté, ouvrent en même temps ce système de rémunération à un plus grand nombre, car désormais, les non-cadres peuvent aussi l'utiliser.

[...] Des secteurs d'activité comme le web, les objets connectés, le digital, vont être ainsi concernés. Certains prestataires l'ont d'ailleurs déjà bien compris en proposant aux entrepreneurs du Web, par exemple, d'insérer des outils de paiement par carte bancaire sur leurs sites internet, ou encore de percevoir des revenus publicitaires directement sur leur compte porté. [...]

## **Nouvelles contraintes pour les entreprises de portage**

L'accord de branche du 24 juin 2010 avait déjà prévu un certain nombre d'obligations légales, pas toujours respectées par les sociétés porteuses qui pouvaient profiter du vide juridique du statut. L'ordonnance du 2 avril 2015 réitère ces contraintes en obligeant les entreprises concernées à avoir une activité exclusive et unique de portage salarial, ainsi qu'à former et accompagner les portés. "À ce jour, l'ordonnance ne prévoit pas de sanctions pénales. Si des infractions sont définies par la suite par décret, il ne pourra s'agir que de contraventions.

Contrairement à ce que l'ordonnance laisse à penser, le délit de prêt de main-d'œuvre illicite pourra continuer à s'appliquer en cas de non-respect des conditions posées par le texte", précise Alain Salgado, avocat en droit pénal, associé du cabinet Overeed. À ces contraintes, faites pour protéger le professionnel porté, le texte ajoute l'obligation d'effectuer une déclaration préalable d'activité auprès de l'administration, article 1254-7 du Code du travail, ainsi qu'une garantie financière. "La garantie financière prévue par le nouveau texte de l'article 1254-6 A du Code du Travail va permettre de mieux équilibrer le marché. C'était par exemple une exigence demandée depuis de nombreuses années aux sociétés d'intérim", développe Pierre-Xavier Boubée.

Tout comme pour les précisions apportées au statut du porté, la philosophie de réserver le portage à des professionnels suffisamment qualifiés pour exercer leur activité en autonomie (réalisation des missions et prospection commerciale) reste inchangée. "Le portage est désormais encadré par un véritable régime juridique qui en fait un cas de mise à disposition licite de personnel à part entière, sous réserve naturellement de respecter les conditions posées par le texte. Le contrôle des sociétés de portage sera aujourd'hui plus facile à opérer", indique Alain Salgado.

## **Les suites de cette nouvelle donne**

Les modalités de recours au portage salarial et les sanctions pénales en cas d'inexécution des obligations vont être prochainement définies et précisées dans un décret d'application. L'ordonnance en vigueur, quant à elle, va faire l'objet d'une loi de ratification par le Parlement afin d'acquiescer à la valeur législative. Cependant, pour Alain Salgado, "la vraie question va être le positionnement du porté dans l'entreprise cliente : quel est son lien de subordination ? Est-il totalement indépendant, ou soumis à un

encadrement par l'entreprise cliente ?" En fonction des profils de leurs portés, les entreprises de portage risquent de perdre ou de gagner des parts de marchés. Néanmoins, il est encore trop tôt pour constater l'impact réel de cette ordonnance sur l'économie et sur le marché de l'emploi.

### **Portage salarial, les dates clés**

Années 1980 : Naissance du portage salarial.

1998 : Création du Syndicat national des sociétés de portage (SNEPS), première instance professionnelle représentative.

2004 : Création de la Fédération nationale du portage salarial (FeNPS), seconde instance représentative.

15 novembre 2007 : Premier accord de branche signé entre la CFDT, la CFTC, la CFE-CGC ainsi que la CICF et le SNPES.

25 juin 2008 : Le chapitre 1er du titre V du livre I de la première partie du Code du travail est complété par une section VII sur le portage salarial. Article L. 1251-64 "Le portage salarial est un ensemble de relations contractuelles organisées entre une entreprise de portage, une personne portée et des entreprises clientes comportant pour la personne portée le régime du salariat et la rémunération de sa prestation chez le client par l'entreprise de portage. Il garantit les droits de la personne portée sur son apport de clientèle."

24 juin 2010 : Un accord professionnel de branche est signé entre les syndicats de portage salarial pour améliorer l'encadrement de la profession. Pour s'appliquer à toutes les sociétés de portage salarial, l'accord a besoin d'être complété. Cette extension ne peut être faite que par un arrêté ministériel qui pourrait reprendre tout ou une partie de l'accord en l'état.

13 novembre 2012 : Création du Syndicat professionnel de l'emploi en portage salarial (PEPS), résultant de la fusion entre le SNEPS et la FeNPS. Il est désormais l'unique représentant du secteur.

24 mai 2013 : L'arrêté d'extension complète l'accord de branche de 2010 et délimite clairement le champ d'application du portage salarial.

11 avril 2014 : Saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel censure une partie de la loi du 25 juin 2008, estimant que la définition donnée du portage salarial est trop simple, insuffisante.

2 avril 2015 : Publication de l'ordonnance portant réforme du portage salarial et répondant au vide juridique entraîné par la décision du Conseil constitutionnel.

Publié le 28/05/2015

**Rubriques :** [Les dossiers](#) | [Droit & juridique](#)

Lire l'article complet : <http://www.lenouveleconomiste.fr/lesdossiers/portage-salarial-un-glissement-semantic-dans-le-code-du-travail-27196/>