

## La coopération

### En bref

L'objectif de cette fiche est de parcourir, de manière synthétique, sous l'angle du droit social, les principaux outils à la disposition des associations du secteur sanitaire et social en matière de coopération. En effet, la restructuration d'une association n'entraîne pas nécessairement une modification de sa propre structure, elle peut prendre la forme d'une coopération avec une autre entité. Des conséquences variables en découlent sur l'emploi.

### Mots clés

Autorisation, contrat de travail, convention collective, convention constitutive, coopération, groupement de coopération sociale et médico-sociale (GCSMS), groupement de coopération sanitaire (GCS), groupement d'employeurs, groupement d'intérêt économique (GIE), mise à disposition, statut privé, statut public.

### Auteur

Mathilde Hamelin, Conseillère technique Uriopss Picardie  
Avec la contribution de Catherine Audias, Consultante et Anne Bidou, Conseillère technique Uriopss Basse Normandie  
Mise à jour Mathilde Hamelin, Conseillère technique Uriopss Picardie

### Plan

Propos introductifs

#### I. Les groupements de coopération

- A- Le groupement de coopération sanitaire (GCS)
- B- Le groupement de coopération sociale et médico-sociale (GCSMS)
  - 1- Le GCSMS : avec mise à disposition de personnel
  - 2- Le GCSMS : employeur direct

#### II. Les groupements d'employeurs et d'intérêt économique

- A- Le groupement d'employeurs
- B- Le groupement d'intérêt économique (GIE)

L'Uniopss (Union nationale interfédérale des œuvres et organismes privés à but non lucratif sanitaires et sociaux) est le Centre national d'animation et de ressources (Cnar) Action sociale, médico-sociale et santé au sein du Dispositif local d'accompagnement (DLA), dispositif national d'appui aux activités et services d'utilité sociale. Plus d'informations sur ce dispositif : <http://www.avise.org>

L'Uniopss propose des « fiches pratiques Restructurations & Droit social » pour outiller les associations et les accompagner dans leur démarche de pérennisation de leurs activités d'utilité sociale afin de consolider et développer les emplois. Elles sont notamment accessibles aux adhérents de l'Uniopss et des Uriopss identifiés, sur les sites Internet du réseau Uniopss-Uriopss (dont le site de l'Uniopss : <http://www.uniopss.asso.fr>)

Pour plus d'informations sur les conventions collectives du secteur, consulter les syndicats employeurs concernés. Ces fiches sont la propriété de l'Uniopss. Elles ne peuvent être reproduites sans son consentement écrit.

## **Propos introductifs**

Une meilleure coopération et une meilleure coordination entre les différents intervenants de l'action sanitaire, sociale et médico-sociale sont présentées par les pouvoirs publics comme un atout majeur pour les associations, au niveau financier, de la gestion des ressources humaines et de la qualité de prise en charge des usagers. Bien que la coopération soit déjà pratiquée dans les secteurs présentés ci-dessus (sous forme de convention, par la création et la participation à des groupements d'intérêt économique, à des groupements d'intérêt public (GIP) et la réalisation de regroupements) la loi du 2 janvier 2002 de rénovation de l'action sociale et médico-sociale<sup>1</sup> s'est dotée de son propre outil par la création du groupement de coopération sociale et médico-sociale (GCSMS) à l'instar du groupement de coopération dans le secteur sanitaire (GCS).

Il nous paraît intéressant de nous concentrer sur les dispositifs les plus spécifiques à notre secteur, mais surtout sur les plus récents, tels que les groupements de coopération (I) avant de voir d'autres dispositifs plus généraux (II)<sup>2</sup>.

### **I. Les groupements de coopération**

Cette nouvelle forme de coopération offre une grande latitude aux acteurs quant à sa constitution, son mode d'organisation et sa gestion. Elle repose sur leur volontariat, même si le mouvement de coopération est régulièrement incité.

Dans la mesure où le dispositif est récent, nous ne disposons aujourd'hui que d'un recul limité. C'est pourquoi nous avons choisi de présenter les points que nous estimons devoir être posés lors de la constitution d'un groupement de coopération concernant le statut du personnel.

Les missions de ce groupement, les modalités de création ainsi que les conditions d'organisation et de dissolution du groupement sont explicitées et détaillées dans différentes sources : le code de l'action sociale et des familles,, une circulaire du 18 juin 2006 et une instruction ministérielle du 3 août 2007

Les modalités de fonctionnement du groupement de coopération sociale et médico-sociale sont très proches du groupement de coopération sanitaire.

#### **A. Le groupement de coopération sanitaire**

Le groupement de coopération sanitaire a été créé par l'ordonnance du 24 avril 1996 portant réforme de l'hospitalisation publique et privée<sup>3</sup>.

L'ordonnance du 4 septembre 2003<sup>4</sup> modifie les dispositions relatives à ce groupement pour en faire le cadre privilégié de la coopération hospitalière. Depuis cette ordonnance de 2003, les parties pouvant appartenir à ce type de groupement ont été élargies (professionnels libéraux et établissements sociaux et médico-sociaux) et le groupement était alors autorisé à

<sup>1</sup> Art. L. 312-7 du Code de l'action sociale et des familles.

<sup>2</sup> Pour plus de détails, voir Cahiers de l'Uniooss n°19 « Associations de solidarité, acteurs économiques et politiques », Uniooss, juin 2007 – Partie II Chap. 4.

<sup>3</sup> Ordonnance n°96-346 du 24 avril 1996 portant réforme de l'hospitalisation publique et privée.

<sup>4</sup> Ordonnance n°2003-850 du 4 septembre 2003 portant simplification de l'organisation et du fonctionnement du système de santé ainsi que des procédures de création d'établissements ou de services sociaux et médico-sociaux et décret n°2005-1681 du 26 décembre 2005.

### **La coopération**

exercer une mission de soins avec ses moyens propres en employant du personnel. Ce dispositif a été peu utilisé du fait de sa complexité.

La loi « Hôpital, patients, santé et territoires », dite HPST, du 21 juillet 2009<sup>5</sup> a revu le statut de ce groupement de coopération sanitaire. Désormais la loi distingue clairement deux possibilités :

- le groupement de coopération sanitaire est une coopération entre établissements, « groupement de coopération sanitaire de moyens »<sup>6</sup>. Ils gèrent ensemble les activités qu'ils auront décidé de mettre en commun, mais demeurent titulaires de leurs autorisations ;
- le groupement de coopération sanitaire est titulaire des autorisations<sup>7</sup> et est, de ce fait, qualifié d'établissement de santé. Il se substitue donc aux membres dans leur gestion puisque c'est le groupement qui détient l'autorisation.

Dans la mesure où les conséquences de cette distinction pour les salariés, groupement de moyens ou titulaires d'autorisations, sont identiques pour les groupements de coopération sanitaire et les groupements de coopération sociale et médico-sociale, elles seront développées dans la partie relative au GCSMS.

Le statut de ce groupement est public si ses composantes sont exclusivement ou majoritairement publiques.

Il est privé si ses composantes sont exclusivement ou majoritairement privées.

### **B- Le groupement de coopération sociale et médico-sociale**

Le GCSMS est créé par voie de convention constitutive, qui doit préciser l'objet du groupement et la répartition des compétences et responsabilités entre le groupement et ses membres. Ce groupement est dirigé par un administrateur élu par une assemblée générale<sup>8</sup>.

La convention doit également fixer le régime du personnel applicable dans le groupement.

Le régime du choix de la nature juridique du groupement a déjà beaucoup évolué depuis la création du dispositif : un dispositif initial a d'abord été mis en place, corrigé par le biais de la loi HPST et de nouveau modifié par la loi dite loi Fourcade<sup>9</sup>. Cette modification a vocation à revenir à la souplesse prévue initialement.

La nouvelle rédaction de l'article L. 6133-3 du code de la santé publique prévoit que le groupement de coopération sanitaire de moyen - et par le biais du renvoi de l'article L. 312-8 du code de l'action sociale et des familles : le groupement de coopération sociale et médico-sociale - est :

<sup>5</sup> Loi n°2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires

<sup>6</sup> Article L 6133-2 du code de la santé publique

<sup>7</sup> Article L 6133-7 du code de la santé publique

<sup>8</sup> L'administrateur du groupement : l'article R. 312-194-23 CASF dispose que « les GCSMS sont dirigés par un administrateur élu par l'assemblée générale parmi les personnes physiques ou les représentants des personnes morales, membres du groupement. Le mandat d'administrateur est exercé gratuitement. Toutefois des indemnités de mission peuvent lui être attribuées dans les conditions déterminées par l'assemblée générale ».

La circulaire du 18 mai 2006 (p.12) indique que l'administrateur du groupement pourra être un directeur d'établissement. Quel statut juridique conférer à ces indemnités alors que le directeur perçoit déjà son salaire ?

<sup>9</sup> Loi n°2011-940 du 10 août 2011 modifiant certaines dispositions de la loi n°2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires.

## La coopération

- une personne morale de droit public lorsqu'il est constitué exclusivement par des personnes de droit public, ou par des personnes de droit public et des professionnels médicaux libéraux,
- une personne morale de droit privé lorsqu'il est constitué exclusivement par des personnes de droit privé.

Dans les autres cas, sa nature juridique est fixée par les membres dans la convention constitutive. Ce choix sera déterminant pour le statut des personnels, des règles budgétaires et comptables applicables, ou encore pour la fiscalité du groupement.

Le groupement de coopération peut revêtir deux formes distinctes, ce qui aura évidemment des conséquences sur la gestion du personnel : le GCSMS peut être soit un groupement utilisant du personnel mis à sa disposition par ses membres, soit un employeur direct

### 1. Le GCSMS : avec mise à disposition de personnel

En sa qualité de groupement de moyens, le GCSMS a pour vocation notamment la mise à disposition de locaux, de matériels mais il peut aussi recourir aux personnels de ses membres sans modification de leur position statutaire<sup>10</sup>. Cette mise à disposition de personnels ne lui confère pas la qualité d'employeur. La convention constitutive doit mentionner les conditions d'intervention des professionnels<sup>11</sup> et le statut du groupement. La réglementation précise que c'est le statut ou la qualité public ou privé des personnes constitutives qui déterminera le statut public ou privé du GCSMS<sup>12</sup>.

- Pour les groupements de droit privé, cette mise à disposition prendra la forme d'un prêt de main d'œuvre à but non lucratif.

*Pour rappel :*

Qu'est ce que la mise à disposition ? Une entreprise peut mettre à la disposition d'une autre tout ou partie de son personnel à la condition que l'opération ne réunisse pas les critères du prêt de main d'œuvre illicite et du délit de marchandage<sup>13</sup>.

Cette mise à disposition (ou prêt de main d'œuvre) est réglementée lorsqu'elle est effectuée dans le cadre de groupements d'employeurs, des associations intermédiaires et des entreprises de travail temporaire.

Le salarié reste lié à son entreprise d'origine, qui le rémunère et se fait ensuite rembourser par l'entreprise d'accueil.

Ce principe nous amène à nous interroger sur deux éléments principaux :

Que se passe-t-il lorsqu'il est décidé que les personnels restent régis par leur statut collectif initial et que la mise à disposition s'inscrit dans la durée ? Cela ne doit-il pas amener les membres du groupement à s'interroger sur le fonctionnement du GCSMS utilisant du personnel mis à sa disposition ?

En corollaire, se pose la question de l'articulation des différents statuts du personnel à l'intérieur du groupement : comment optimiser la gestion des ressources humaines de professionnels travaillant ensemble mais qui ne sont pas régis par les mêmes statuts collectifs ?

<sup>10</sup> Art. R. 312-194-14 du Code de l'action sociale et des familles

<sup>11</sup> Art. R. 312-194-7 13<sup>ème</sup> du Code de l'action sociale et des familles

<sup>12</sup> Circulaire DGAS/SD 5B n°2006-216 du 18 mai 2006 / 4 Le dispositif juridique relatif à la coopération : un cadre légal rénové

<sup>13</sup> Art. L. 8231-1 du Code du travail

- Pour les groupements de droit public, la mise à disposition des fonctionnaires pourra être envisagée (voir ci-dessous). En revanche, leur détachement n'est pas possible en l'état actuel des textes<sup>14</sup>.

## 2. Le GCSMS : employeur direct

Le GCSMS peut également être employeur direct et à ce titre embaucher son personnel propre. Le choix du GCSMS comme employeur direct impose d'être attentif au statut du groupement. Car selon sa composition, le groupement peut relever du droit public ou du droit privé. Comme nous l'avons déjà évoqué plus haut, la réglementation précise que c'est le statut ou la qualité public ou privé des personnes constitutives qui déterminera le statut public ou privé du GCSMS.

- La convention constitutive du GCSMS, employeur de droit public, doit préciser la fonction publique retenue en fonction de la représentation de chacune des trois fonctions publiques (Etat, Territoriale, Hospitalière) dans l'ensemble des métiers des membres du groupement.
- Le GCSMS, employeur de droit privé, relève des dispositions du Code du travail.

La qualité d'employeur de droit privé amène des interrogations quant au statut social des salariés de ce groupement.

Le groupement, menant son action dans le secteur social et médico-social, va-t-il faire le choix d'appliquer une convention collective du secteur ou pas ?

En l'état actuel de la législation et de la réglementation, nous recommandons de se référer aux conditions légales d'application des conventions collectives.

*☞ cf. fiche Impact des restructurations sur l'application des conventions collectives nationales*

Point de vigilance : Un point de vigilance est à poser sur un élément précis qui est la possibilité pour le groupement de se voir transférer l'exploitation de l'autorisation<sup>15</sup> (ou de l'agrément prévu par l'article L. 7232-1 du Code du travail) qui était assurée auparavant par un des membres de ce groupement. Dans cette hypothèse, l'article R. 312-194-8 du Code de l'action sociale et des familles dispose qu'un protocole est annexé à la convention constitutive. La circulaire<sup>16</sup> précise que ceci s'analyse comme un transfert partiel de gestion ne nécessitant qu'un accord de l'autorité initiale<sup>17</sup>.

La question se pose alors de savoir si le transfert de l'exploitation de l'autorisation entraîne ou non le transfert des contrats de travail, au sens de l'article L. 1224-1 du Code du travail, du fait d'un changement dans la situation juridique de l'employeur. Par conséquent, le groupement de coopération deviendrait alors employeur de ces salariés. Dans le silence des textes, nous conseillons de vérifier si les conditions d'application de l'article L. 1224-1 du Code du travail sont remplies.

*☞ cf. fiche Transfert des contrats de travail : Art. L. 1224-1 du Code du travail*

<sup>14</sup> Circulaire DGAS/SD5B/2006/216 du 18 mai 2006.

<sup>15</sup> Autorisation : les établissements sociaux et médico-sociaux et les lieux de vie concernés par la loi du 2 janvier 2002 ne peuvent être créés librement. Les autorités compétentes (le préfet et/ou le président du Conseil général) doivent donner leur accord en délivrant une autorisation de création préalable. A défaut, les gestionnaires s'exposent à des sanctions pénales et à une fermeture administrative.

<sup>16</sup> Circulaire n°2006-216 du 18 juin 2006.

<sup>17</sup> Accord donné tacitement au terme d'un délai de deux mois (Art. R. 312-194-5 du Code de l'action sociale et des familles).

La coopération n'est pas limitée aux outils précédemment cités et peut être mise en place par des dispositifs plus généraux.

## **II. Les groupements d'employeurs et d'intérêt économique**

Les dispositifs qui vont être présentés ne le sont pas de manière exhaustive mais représentent les outils les plus utilisés dans le secteur associatif sanitaire et social. Ils proviennent de sources diverses et relèvent de mécanismes issus du droit du travail mais également du fonctionnement associatif.

### **A- Le groupement d'employeurs**

Le but d'un groupement d'employeurs<sup>18</sup> est de permettre à certaines entreprises de se regrouper au sein d'une structure associative à but non lucratif dont l'unique objet social est de mettre du personnel à la disposition des membres du groupement. Ces entreprises ne doivent pas comporter plus de 300 salariés et doivent appliquer la même convention collective.

Un groupement peut être constitué entre employeurs de conventions collectives différentes à condition de déterminer la convention qui lui sera applicable.

Ces groupements peuvent se constituer sous la forme associative ou de sociétés coopératives.

### **B- Le groupement d'intérêt économique (GIE)**

L'objet d'un GIE<sup>19</sup> est de faciliter ou développer l'activité économique de ses membres, améliorer ou accroître les résultats de cette activité.

Le but n'est pas de réaliser des bénéfices pour lui-même.

La condition *sine qua non* est que son activité doit se rattacher à l'activité économique de ses membres et ne peut avoir qu'un caractère auxiliaire par rapport à celle-ci.

Le GIE est créé par voie de convention constitutive.

**En guise de conclusion**, nous souhaiterions souligner quelques points de vigilance avant de constituer un groupement.

- Dans un premier temps, il est nécessaire de bien identifier les futurs membres, leurs motivations et leur degré d'implication.
- Ensuite, il convient de poser toutes les mentions obligatoires de la convention constitutive et ses conséquences pratiques dans le fonctionnement du groupement.
- Enfin, suivant l'option statutaire choisie, il convient d'identifier les impacts sur le statut des personnels occupés par le groupement.
- Pour tout complément d'informations, nous recommandons de se rapprocher d'un conseiller en droit social spécialisé dans le secteur sanitaire, social et médico-social.

<sup>18</sup> Art. L. 1253-1 et suivants du Code du travail

<sup>19</sup> Art. L. 251-1 et suivants du Code du commerce