

▶ Le prêt de main d'œuvre

Conseils de la CAPEB

Le prêt de main d'œuvre est soumis à des règles très strictes.

Pensez à bien faire signer la convention et l'avenant avant le début du prêt de main d'œuvre.

Textes de référence

- L8241-1 et L8241-2 du Code du travail
- L8271-2 du Code du travail
- L8271-16 du Code du travail

Pour vos questions

▫ Laura MAILLARD
Tél. 03 85 90 97 75
l.maillard@capeb71.fr

▫ Marion FRANCISCO
Tél. 03 85 90 97 75
m.francisco@capeb71.fr

Service Juridique
CAPEB 71
5, rue George Eastman
CS 10026
71102 CHALON S/S CEDEX

Quelles sont les conditions du prêt de main d'œuvre ?

Quelles sont les risques de requalification en prêt de main d'œuvre illicite ?

Vous pouvez être amené à mettre vos salariés à la disposition d'une autre entreprise pour exécuter une tâche ou une mission.

Ce prêt peut être licite dans la mesure où il est à but non lucratif.

L'article **L8241-1 du code du travail**, interdit le prêt de main d'œuvre à but lucratif sauf exception (ex : les entreprises de travail temporaire).

▶ Quelles sont les conditions du prêt de main d'œuvre ?

1. La conclusion d'une convention de mise à disposition entre l'entreprise utilisatrice et l'entreprise prêteuse.

Ce document doit :

- **Être nominatif**. Vous ne pouvez donc en aucun cas l'établir pour plusieurs salariés.
- **Préciser l'identité des parties contractantes et du salarié concerné**.
- **Prévoir la durée de la mise à disposition**. Elle peut être déterminée précisément dès le départ ou être à terme imprécis, si la date de terme ne peut pas être fixée par avance. Dans ce cas, la date de fin du prêt doit être définie en se basant sur l'objet de la mission confiée au salarié ;
- **Prévoir le mode de fixation des salaires, des charges sociales et des frais professionnels qui seront facturés à l'entreprise utilisatrice**.

2. Recueillir l'accord du salarié.

Cet accord est **matérialisé par la signature d'un avenant** à son contrat de travail.

Cet avenant doit préciser :

- Les tâches confiées dans l'entreprise utilisatrice ;
- Les horaires et le lieu d'exécution du travail ;
- Les caractéristiques particulières du poste de travail ;
- Ainsi que, le cas échéant, la période probatoire prévue, sa durée et ses modalités.

⚠ : Votre salarié doit pouvoir refuser la proposition qui lui est faite, sans être sanctionné, licencié ou sans faire l'objet d'une mesure discriminatoire.

► Peut-on prévoir la possibilité de mettre en place une période probatoire ?

Oui, cette période, qui peut être convenue entre l'entreprise prêteuse et son salarié.

Elle permet à tout moment de mettre un terme au prêt de main-d'œuvre à la demande de l'une des parties.

Elle est obligatoire lorsque l'opération entraîne la modification d'un élément essentiel du contrat de travail (comme par exemple la rémunération ou la durée du travail).

► Doit-on informer et consulter le CSE ?

Oui, l'opération de prêt de main d'œuvre vous impose, en tant qu'entreprise prêteuse, de **consulter les représentants du personnel** et de les informer des différentes conventions signées, avant toute mise à disposition de personnel.

Les représentants du personnel de l'entreprise utilisatrice doivent également être informés et consultés avant l'accueil des salariés mis à sa disposition.

► Quel est le statut du salarié mis à disposition ?

Pendant la période de mise à disposition, le contrat de travail qui lie votre entreprise au salarié qu'elle met à disposition n'est ni rompu, ni suspendu.

L'intéressé, qui continue d'appartenir au personnel de l'entreprise prêteuse, bénéficie de l'ensemble des dispositions conventionnelles dont il aurait profité s'il avait continué à travailler dans l'entreprise prêteuse.

Restant employeur en titre du salarié prêté, c'est à l'entreprise prêteuse d'établir ses bulletins de paie et de lui verser son salaire, intégralement maintenu. L'entreprise prêteuse doit également cotiser auprès des différentes caisses et déclarer le salaire du personnel prêté à la caisse de congés payés.

Ainsi, le salarié « prêté » n'est en aucun cas employé par la société bénéficiaire du prêt de main d'œuvre.

Il reste dans les effectifs de la société d'origine.

Une fois que la période de prêt s'est écoulée, le salarié retrouve son poste d'origine (ou un équivalent) et aucune affectation de sa rémunération ou de son évolution ne doit exister.

► Quelle est la durée du prêt de main d'œuvre ?

Le prêt de main d'œuvre ne peut pas être à durée indéterminée, il doit être prévu pour **une durée déterminée**.

► Que signifie « à but non lucratif » ?

Le prêt de main-d'œuvre est présumé à but non lucratif lorsque ne sont facturés à l'entreprise utilisatrice que :

- La rémunération versée au salarié ;
- Les charges sociales afférentes ;
- Les frais professionnels qui lui sont remboursés.

⚠ : Vous ne pourrez pas facturer à l'entreprise utilisatrice plus que la rémunération versée au salarié, les charges sociales afférentes et les frais professionnels qui lui sont remboursés au risque de tomber dans du prêt de main d'œuvre à but lucratif.

► Quand est-on dans un prêt de main d'œuvre à but lucratif (soit un prêt de main d'œuvre illicite) ?

Constitue un prêt de main d'œuvre illicite toute opération à but lucratif ayant pour objet exclusif le prêt de main-d'œuvre.

Ce critère permet de le distinguer du contrat d'entreprise (contrat de sous-traitance ou de prestation de services) qui est un contrat avec une tâche objectivement définie où le prêt de main-d'œuvre n'est qu'un moyen permettant la réalisation de cette tâche.

Le juge s'appuie sur plusieurs indices tels que notamment le contenu et l'objet réel du contrat, la spécificité ou le savoir-faire de l'entreprise prestataire, le mode de rémunération, la fourniture de moyens et du matériel pour exécuter les travaux, l'existence éventuelle d'un lien de subordination.

Il appartient aux juges du fond, saisis de poursuites contre un employeur, de rechercher, la véritable nature de la convention intervenue entre les parties.

► Quels sont les indices démontrant l'existence d'un prêt illicite de main d'œuvre ?

→ *Indices dans le contexte et dans l'organisation de la prestation :*

- ⇒ la prestation n'est pas précisément définie au départ mais se détermine au fur et à mesure au fil des jours ;
- ⇒ La prestation est dans le cœur de métier de l'entreprise utilisatrice ;
- ⇒ la prestation effectivement réalisée va au-delà de ce qui a été prévu dans le cadre du contrat ;
- ⇒ La sélection des salariés mis à disposition ;
- ⇒ Les salariés prêtés exécutent des tâches similaires à celle des employés de l'entreprise utilisatrice ;
- ⇒ Les salariés mis à disposition ne sont pas formés et ne présentent aucune compétence témoignant d'un savoir-faire spécifique ;
- ⇒ La longue durée de la prestation ;
- ⇒ La prestation fournie n'est pas dans les statuts de la société prestataire.

→ *Indices dans de la rémunération versée par l'entreprise utilisatrice à l'entreprise prestataire :*

- ⇒ La rémunération au temps passé du salarié prêté ;
- ⇒ La prise en charge des frais de vie par l'entreprise utilisatrice ;

→ *Indices dans de le rapport de subordination passé du prestataire à l'entreprise utilisatrice :*

- ⇒ L'absence ou la faible fréquence des contacts du salarié prêté avec l'entreprise prestataire ;
- ⇒ L'absence de manager et de contrôle par l'entreprise prestataire du travail réalisé par le salarié prêté ;
- ⇒ L'organisation et le contrôle par l'entreprise utilisatrice du travail réalisé par le salarié prêté ;
- ⇒ La gestion par l'entreprise utilisatrice du personnel prêté en termes de congés, de formations ;

→ *Indices dans les moyens mis à disposition par l'entreprise utilisatrice :*

- ⇒ l'entreprise utilisatrice accueille dans ses locaux les salariés prêtés sans espace distinctif dédié par rapport à ses propres salariés ;
- ⇒ l'entreprise utilisatrice fournit les véhicules nécessaires à l'exécution de la prestation par le salarié mis à disposition ;
- ⇒ l'entreprise utilisatrice fournit les moyens de Communication (téléphones, mobiles) et les ordinateurs équipés des logiciels nécessaires à l'exécution de la prestation par le salarié mis à disposition ;

→ *Indices dans l'intégration aux équipes et au cadre social :*

- ⇒ Les salariés prêtés ne sont pas identifiés comme prestataires prêtés : présence dans l'annuaire, interconnexion avec les salariés de l'utilisateur
- ⇒ Les salariés prêtés se présentent comme membre du personnel de l'utilisatrice dans les relations d'affaires
- ⇒ Les salariés prêtés signent sous le logo de l'entreprise utilisatrice ou passent des commandes ou des ordres au nom de l'entreprise utilisatrice ;
- ⇒ Les salariés prêtés s'inscrivent dans le cadre social de l'entreprise : horaires, tâches, accès à la cantine subventionnée, congés alignés sur ceux de l'entreprise utilisatrice (fermeture des établissements sans que l'exécution de la prestation ne soit poursuivie en toute indépendance).

ANNEXE N°1

⚠ Attention :
La conclusion de la convention doit obligatoirement être précédée de l'accord écrit du salarié concerné

Convention de prêt de main d'œuvre à but non lucratif (Conclu dans le cadre des articles L.8241-1, L.8241-2 et L.8241-3 du code du travail)

Entre les parties :

L'entreprise (celle qui prête le salarié) :

.....

Adresse :

.....

Représentée par

.....

Agissant en qualité de

.....

D'une part,

Et

L'entreprise (celle qui accueille le salarié) :

.....

Adresse :

.....

Représentée par

.....

Agissant en qualité de

.....

D'autre part,

Il a été convenu ce qui suit :

Article 1 : Objet de la convention

Dans le cadre d'une période de surcroît de travail (exemple de recours possible au prêt de main d'œuvre à but non lucratif, ce peut être également notamment pour améliorer la qualification de la main d'œuvre, favoriser la transition professionnelle) en matière de de l'entreprise (utilisatrice), celle-ci s'est adressée à l'entreprise (prêteuse), qui connaît une période de faible activité et a proposé à son salarié (ou ses salariés), sur la base du volontariat, d'aller travailler, pour une durée déterminée auprès de l'entreprise (prêteuse).

Article 2 : Salarié(s) concerné(s)

Le salarié (ou les salariés) concerné(s) par la mise à disposition est (sont) : nom - prénom - qualification professionnelle. Un avenant au contrat de travail de Monsieur/Madame (si plusieurs salariés sont concernés, faire mention de la liste des salariés) a été conclu le qui matérialise notamment son (leur) acceptation. Il(s) sera (seront) occupé(s) aux fonctions de

Article 3 : Durée du prêt de main d'œuvre à but non lucratif

La mise à disposition du (des) salarié(s) prend effet du au

En cas de cessation anticipée du prêt de main d'œuvre à but non lucratif par l'entreprise d'accueil, une information écrite sera réalisée auprès de l'entreprise prêteuse, précisant les motifs de cette décision et un préavis de sera respecté (la durée du préavis est à adapter en fonction de la durée de la mise à disposition).

Article 4 : Coût du prêt de main d'œuvre à but non lucratif

Pendant la durée de la convention relative au prêt de main d'œuvre à but non lucratif, l'entreprise (l'entreprise prêteuse) facture à l'entreprise (l'entreprise utilisatrice) le coût d'utilisation du salarié (ou des salariés) mentionné à l'article 1 et limité :

- Au salaire brut x nombre d'heures ;
- Aux charges sociales patronales correspondantes ;
- Au coût du remboursement des frais professionnels afférents à la période d'emploi ;
- À la TVA au taux normal.

Date :

Pour l'entreprise
l'entreprise prêteuse

Pour l'entreprise
l'entreprise utilisatrice

Signature

Signature

ANNEXE N°2

Avenant au contrat de travail du salarié concerné

Avenant au contrat de travail n°

Entre les soussignés :

La Société "*Dénomination sociale*",
immatriculée au Registre du commerce et des sociétés sous le numéro : "*Numéro unique d'identification*" RCS "*Ville*",
dont le siège social est situé "*Adresse complète du siège social*".
agissant par l'intermédiaire de son représentant légal : "*Nom du représentant de l'employeur*",
"*Qualité*".

d'une part,

Et,

"*Nom du salarié*" "*Prénom(s) du salarié*",
Né(e) le "*Date de naissance du salarié*" à "*Lieu de naissance du salarié*",
demeurant "*Adresse complète du salarié*",
De nationalité "*Nationalité du salarié*".

d'autre part,

Il a été convenu ce qui suit :

Le présent avenant est conclu dans le cadre du prêt de main d'œuvre à but non lucratif ayant donné lieu à la convention conclue entre l'entreprise (prêteuse) et l'entreprise (utilisatrice) et accepté par Monsieur/Madame

Pendant la durée de la mise à disposition, les conditions d'emploi de Monsieur sont celles décrites dans le présent avenant.

Article 1 : Durée du prêt de main d'œuvre à but non lucratif

La mise à disposition de Monsieur auprès de l'entreprise est prévue pour une durée débutant le et prenant fin le

Article 2 : Nature de la prestation

Au titre de la durée de la convention de prêt de main d'œuvre à but non lucratif, le travail confié à Monsieur (nom du salarié) dans l'entreprise (nom de l'entreprise utilisatrice) est le suivant :

(décrire les missions confiées)

Article 3 : Durée du travail

Monsieur est soumis à la durée du travail applicable dans l'entreprise (d'accueil).

Les horaires de travail à respecter par Monsieur/Madame dans l'entreprise utilisatrice sont les suivants :

(préciser les horaires)

Article 4 : Lieu d'exécution du travail

Le(s) lieu(x) d'exécution du travail est (sont) le(s) suivant(s) : (l'indiquer)

Article 5 : Caractéristiques particulières du poste de travail (le cas échéant)

(à décrire par l'entreprise)

Article 6 : Rémunération

Pendant la durée de la mise à disposition, Monsieur continue à être rémunéré par l'entreprise (prêteuse).

Date :

Pour l'entreprise

Pour le salarié

Signature

Signature