



Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PROJET DE LOI POUR LA CROISSANCE ET L'ACTIVITÉ

Étude d'impact
Tome 3

NOR : EINX1426821L/Bleue-1

10 décembre 2014

Sommaire

TITRE III - TRAVAILLER	3
CHAPITRE I^{ER} - EXCEPTIONS AU REPOS DOMINICAL ET EN SOIREE	3
Articles 71 à 82.....	3
CHAPITRE II - DROIT DU TRAVAIL	17
Section 1 - Justice prud'homale	17
Articles 83 et 84.....	17
Section 2 - Dispositif de contrôle de l'application du droit du travail	43
Article 85 1°, 2°	43
Article 85 3°	53
Article 86.....	55
Régime des impatriés.....	55
Section 3 - Le dialogue social au sein de l'entreprise	59
Articles 87 à 91.....	59
Section 4 - Simplifications pour les entreprises	64
Articles 92 et 93.....	64
Handicap.....	64
Article 94.....	68
Habilitation pour remplacer le CAE-DOM par le CIE et pour abroger le CIA	68
Section 5 - Lutte contre la prestation de service internationale illégale	71
Articles 95 à 97.....	71
Section 6 - Amélioration du dispositif de sécurisation de l'emploi	84
Articles 98 à 104.....	84

TITRE III - TRAVAILLER
CHAPITRE I^{ER} - EXCEPTIONS AU REPOS DOMINICAL ET EN SOIREE

Articles 71 à 82

1. État des lieux

La lettre de mission du Premier ministre du 30 septembre 2013 à Jean-Paul Bailly et le rapport remis par ce dernier le 2 décembre 2013 invitent à adapter le code du travail en matière d'ouverture dominicale.

Aujourd'hui, plus de 28 % des salariés déclarent travailler le dimanche, dont près de la moitié de manière habituelle, ce qui place la France sensiblement au-dessus de la moyenne observée au sein de l'Union européenne (Sources : Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES) - Analyses n°75 – octobre 2012).

Le travail dominical est habituel pour 13,2 % des salariés, et occasionnel pour 15,5 % d'entre eux. Au total, pour l'économie dans son ensemble, 8,1 millions de personnes travaillent le dimanche de manière habituelle ou occasionnelle (Enquête Emploi de l'Institut national de la statistique et des études économiques (Insee) pour 2011) dont 6,5 millions de salariés et 1,6 million de non-salariés. Plus des deux tiers des salariés qui travaillent habituellement le dimanche exercent des professions dans les domaines de la sécurité des personnes et des biens, de la continuité de la vie sociale et de la permanence des soins alors que ces trois secteurs d'activités n'emploient qu'un quart de l'ensemble des salariés.

1.1. La réglementation applicable aux commerces est complexe et se traduit par une conflictualité tant pour les commerces que les salariés

Dans le secteur du commerce de détail, les dérogations au repos dominical s'inscrivent aujourd'hui dans deux logiques.

La première correspond au principe de la dérogation de plein droit, qui offre la possibilité à son bénéficiaire d'employer des salariés le dimanche, de manière permanente et sans nécessiter ni démarche administrative particulière, ni contreparties sociales. Cette logique recouvre trois situations distinctes :

- les commerces du secteur alimentaire, pouvant ouvrir toute la journée s'ils fabriquent des produits destinés à la consommation immédiate, les boulangeries par exemple, (article R.3132-5 du code du travail), ou jusqu'à 13 heures s'il s'agit de commerces de détail à prédominance alimentaire, les supérettes par exemple (article L.3132-13 du code du travail) ;
- les commerces de certains secteurs non alimentaires à l'instar des vendeurs de presse, des fleuristes, des buralistes ou encore des commerces d'ameublement, dont la liste est fixée à l'article R.3132-5 du code du travail ;
- les commerces de détail de tout type situés dans une commune ou une zone touristique dont la définition est fixée à l'article L.3132-25 du code du travail.

La seconde logique correspond quant à elle à une dérogation temporaire qui doit être sollicitée auprès d'une autorité administrative. Cette dérogation donne obligatoirement lieu à des contreparties sociales. Il s'agit :

- de la dérogation accordée par le préfet à un établissement lorsque sa fermeture porte préjudice au public ou atteinte à son fonctionnement normal (L.3132-20 du code du travail) ;
- de la dérogation accordée par le préfet à un établissement situé dans un périmètre d'usage de consommation exceptionnel (PUCE) (article L.3132-25-1 du code du travail) ;
- de la dérogation accordée par le maire au maximum cinq fois par an (article L.3132-26 du code du travail), notamment les dimanches précédant les fêtes de fin d'année.

Cette situation se caractérise, par l'incohérence, l'illisibilité et l'instabilité des normes et pratiques. Elle se traduit par une conflictualité déstabilisante tant pour les commerces que les salariés, tout particulièrement en Île-de-France. Les principales causes remontent d'une part, à la loi n° 2009-974 du 10 août 2009 réaffirmant le principe du repos dominical et visant à adapter les dérogations à ce principe dans les communes et zones touristiques et thermales ainsi que dans certaines grandes agglomérations pour les salariés volontaires (dite « loi Mallié ») instituant les PUCE fondés sur des usages d'ouvertures dominicales passées et, d'autre part, à la très forte dispersion constatée dans les définitions des zones touristiques.

C'est en Île-de-France que se concentrent les difficultés liées à l'application de la réglementation relative à l'ouverture dominicale des commerces. La quasi-totalité des PUCE a été créée en Île-de-France (38 sur 41) et la grande majorité des conflits relatifs à l'application de la réglementation sur l'ouverture des commerces le dimanche se concentre aussi dans cette région, qu'il s'agisse des refus de classement en commune d'intérêt touristique (notamment à Paris et en Seine-et-Marne), des classements en PUCE (Val-d'Oise, Val-de-Marne, Seine-et-Marne, Seine-Saint-Denis, Yvelines) ou de l'utilisation des dérogations préfectorales au titre de l'article L.3132-20 du code du travail.

1.2. Les facteurs d'incohérences

1.2.1. La loi Mallié de 2009

La loi Mallié a instauré un nouveau dispositif, permettant la création des PUCE, fondé sur une logique de régularisation de pratiques d'ouverture dominicale préexistantes et le plus souvent illégales. Ce dispositif, qui s'appuie sur des usages constatés, ne permet pas de s'inscrire dans une logique prospective d'aménagement du territoire.

Les PUCE sont générateurs de difficultés pour plusieurs raisons. En premier lieu, il en résulte des distorsions de concurrence majeures entre ceux qui n'ont pas respecté la loi en ouvrant illégalement le dimanche, et qui ont sur ce fondement été autorisés à ouvrir dans le cadre des PUCE, et ceux qui, faute de pouvoir démontrer des pratiques d'ouvertures dominicales antérieures, se voient refuser ces autorisations.

Ainsi, ceux qui n'avaient pas respecté la loi ont été favorisés puisqu'ils ont pu démontrer qu'une activité commerciale existait. *A contrario*, ceux qui avaient respecté la loi n'ont pas été en mesure de démontrer une telle activité.

La seconde source de difficultés est liée à la délimitation des zones et aux effets de bord qu'elle génère. D'une part, la délimitation des zones ne permet pas la définition de périmètres véritablement pertinents. En effet, le principal critère de délimitation du périmètre est celui de l'habitude de consommation dominicale, qui ne s'inscrit donc pas dans une logique prospective d'aménagement du territoire. Au-delà, le dispositif n'est applicable qu'aux périphéries des grandes unités urbaines du fait

du critère de l'importance de la clientèle concernée et de l'éloignement de celle-ci de ce périmètre, ce qui crée une distorsion de concurrence avec les centres villes qui sont par essence exclus du dispositif.

La loi Mallié a atteint ses limites puisqu'aujourd'hui toutes les nouvelles demandes ne peuvent être prises en compte.

1.2.2. Des zones touristiques générant des effets pervers

Au même titre que les PUCE, les zones touristiques génèrent elles aussi des distorsions liées à la fois à leur délimitation et à leur différenciation avec les PUCE notamment en matière de traitement social. En effet, si la loi Mallié a ouvert, avec les PUCE, la voie d'une délimitation de zones sur le fondement d'une concertation locale, elle ne l'a pas étendue aux zones touristiques. Il en découle une très forte dispersion dans les définitions des zones touristiques, notamment dans les grandes villes, le problème ne se posant pratiquement pas dans les moyennes et petites villes, ni dans les villages.

Au 1^{er} novembre 2014, on dénombre ainsi 640 communes et zones touristiques, dont la très grande majorité est située dans des communes de moins de 1 000 habitants. Environ 10 % des communes ont une population supérieure à 10 000 habitants. La ville de Bordeaux, avec plus de 200 000 habitants, est la seule commune majeure classée pour l'intégralité de son territoire communal. À l'inverse, on trouve Paris dans laquelle il existe 7 petites zones touristiques, pouvant aller d'une courte section de rue ne comprenant que quelques numéros, à la délimitation d'une seule rue dans des quartiers, tels que Montmartre ou le Marais.

Enfin, le travail dominical au sein des commerces dans les zones touristiques, contrairement aux PUCE, n'est assorti d'aucune obligation sur le plan social.

1.2.3. Des inégalités de traitement entre les salariés

Le droit actuel engendre en outre des inégalités entre les salariés qui travaillent le dimanche dans les commerces, des incohérences entre les secteurs d'activité ayant le droit d'ouvrir ou non et les ouvertures illégales à l'origine de nombreuses distorsions de concurrence.

Aujourd'hui, il existe trois régimes de contreparties différents pour salariés amenés à déroger au repos dominical dans les commerces.

Le premier régime se caractérise par l'absence d'obligation légale de contreparties dans les établissements bénéficiant d'une dérogation de droit au repos dominical, ou situés dans une commune ou zone touristique.

Le second régime consiste en une obligation légale de contreparties sociales dans les établissements bénéficiant de dérogations temporaires accordées par le préfet, comme dans les PUCE, ou pour les dérogations au titre du préjudice au public ou de l'atteinte au fonctionnement normal de l'établissement : l'obtention des dérogations est subordonnée soit à la conclusion d'un accord collectif fixant librement des contreparties, soit à la décision unilatérale de l'employeur prise après réalisation d'un référendum sur le sujet. Dans ce dernier cas, la loi a fixé le niveau des contreparties, et les salariés bénéficient au minimum d'un doublement de la rémunération et d'un repos compensateur.

Dans le troisième mécanisme, qui correspond au régime des « cinq dimanches du maire », la loi fixe directement le niveau des contreparties : doublement de la rémunération et repos compensateur équivalent en temps.

La réglementation actuelle ainsi conduit à placer les salariés d'une même enseigne dans une situation différente selon le lieu d'exécution de leur contrat de travail, sauf si ces grandes enseignes ont d'elles-mêmes fait le choix de rétablir de la cohérence en traitant tous les salariés de manière identique.

1.3. L'évolution des besoins des consommateurs

L'attente des consommateurs a évolué, concomitamment au changement complet dans les formes de distribution, les systèmes de « drive » et la montée en puissance d'internet.

Des enquêtes montrent que les Français sont favorables à l'ouverture des commerces le dimanche, au niveau national et encore plus en Île-de-France. Ces chiffres témoignent d'une forte évolution au cours des dernières années.

En effet, selon une étude de l'institut CSA de février 2013, 51 % des Français et 63 % des Franciliens déclarent avoir « *le sentiment de courir toute la semaine* ». Les Français sont 17 % à estimer « *passer trop de temps dans les transports pendant la semaine* », et ce chiffre monte à 40 % pour les Franciliens. Les Français conservent un rythme soutenu le samedi, effectuant les achats et les démarches qu'ils n'ont pas eu le temps de faire pendant la semaine. Ainsi, 42 % d'entre eux déclarent ne pas avoir beaucoup de temps libre le samedi (51 % pour les Franciliens).

En conséquence, 69 % des Français et 82 % des Franciliens sont favorables à l'ouverture des commerces le dimanche. De même, les Français sont 72 % et les Franciliens 85 % à être favorables à un assouplissement de la législation sur le sujet.

Pour ces raisons, la présence de commerces dans les gares apparaît comme un service pour les voyageurs. Un sondage réalisé par l'institut français d'opinion publique (IFOP) en octobre 2013 montre que 77 % des français sont favorables à l'ouverture des commerces situés en gare le dimanche.

Les enjeux sont la réduction des distorsions entre les commerces et les salariés selon leur activité et leur lieu d'implantation, et la libération des énergies là où des gains économiques sont possibles pour les entreprises, les salariés et les territoires, notamment pour répondre aux besoins des touristes.

Avec 83 millions de visiteurs par an, la France est la première destination touristique du monde. Le secteur se transforme rapidement sous les effets conjugués de l'émergence de nouvelles clientèles et d'une offre touristique internationale sans cesse élargie. En 2012, ce sont les clientèles d'Europe (69,3 millions de touristes, + 2,1 %) et d'Asie (4 millions de touristes, + 9,9 %) qui ont porté la croissance des arrivées de touristes en France (+ 1,8 % toutes provenances confondues). Les pays pour lesquels l'évolution est la plus forte sont la Russie (+ 23,4 % avec 700 000 touristes), la Chine (+ 23,3 % avec 1,4 million de touristes), le Brésil (+ 21,1 % avec 1,2 million de touristes) et le Japon (+ 19,6 % avec 700 000 touristes). La France détient la première place mondiale pour les courts séjours, grâce notamment à la très grande notoriété de Paris et du parc d'attraction Disneyland Paris.

Le nombre de touristes à Paris est estimé à 29 millions en 2012. 43,2 % des nuitées hôtelières sont le fait de tourisme d'affaires. Le « shopping » est la troisième activité la plus pratiquée par les touristes après la visite des musées et monuments et la découverte de Paris.

Les grands magasins assurent la promotion des principales marques du luxe, et organisent l'accueil des touristes. Les grands magasins sont en effet des espaces commerciaux privilégiés où sont représentées les principales manufactures d'exception françaises (Vuitton, Hermès, etc.), dans les secteurs de la mode, du parfum et de la beauté, mais aussi de l'équipement de la maison.

Le tourisme urbain de centre-ville, suscité par les ressources du patrimoine, draine une clientèle française, européenne et étrangère. Cette clientèle a un pouvoir d'achat et serait intéressée par l'ouverture des magasins le dimanche.

En province, les grands magasins attirent l'activité et l'animation commerciale des cœurs de ville : les motifs justifiant l'ouverture des grands magasins le dimanche sont l'activité touristique et la comparaison avec les amplitudes d'ouverture des magasins de capitales étrangères.

Depuis les années quatre-vingt-dix, les pratiques d'ouverture des pays voisins vont vers un assouplissement de l'ouverture des commerces le dimanche. Ces différences entraînent souvent un décalage entre les habitudes des touristes internationaux et les pratiques françaises.

Dans des pays tels que la Suède, la République Tchèque, la Roumanie et l'Irlande, la liberté d'ouverture dominicale est totale. D'autres pays, à l'instar du Portugal ou de l'Italie, ont opté pour un mécanisme où les autorités locales sont chargées de réguler l'ouverture.

En Angleterre ou en Espagne, le critère retenu est celui de la superficie de l'établissement, les commerces de petite taille bénéficiant d'une dérogation permanente. D'autres pays disposent d'un système fondé sur des dérogations ponctuelles. Ainsi, douze dimanches par an sont accordés aux Pays-Bas, vingt au Danemark, neuf en Belgique (dont trois fixés par les municipalités). En Allemagne, cette compétence est confiée aux Länder : la moyenne d'ouvertures dominicales constatée est de quatre dimanches par an - dix à Berlin.

Il semble donc nécessaire, afin de renforcer l'attractivité de la France et l'animation des centres villes, de permettre une ouverture plus large des commerces, que ce soit dans les zones touristiques de rayonnement international, par une amplitude d'ouverture plus large des commerces, ou dans les cœurs de ville, par une augmentation du nombre des ouvertures ponctuelles.

Les dimanches pouvant être accordés par le maire constituent un véritable levier pour l'animation de leur commune et pour répondre aux attentes des consommateurs. Pour autant, ces « cinq dimanches » ne sont pas accordés par toutes les collectivités, et ne suffisent pas par ailleurs à couvrir toutes les périodes de forte consommation.

Le rapport Bailly précisait à cet effet que, *« de manière très majoritaire, le dispositif des « cinq dimanches » du maire est considéré comme insuffisant dans la mesure où ces cinq dimanches sont souvent totalement consommés par les fêtes de fin d'année et les soldes du début d'année. Il peut induire, selon la volonté des différents maires de communes d'une même agglomération, des distorsions de concurrence au sein de cette agglomération. Un consensus s'établit autour de douze dimanches par an permettant ainsi de mieux répondre aux événements rythmant la vie économique : soldes saisonnières, rentrée des classes, départs en vacances, fête des mères, fête des pères, animation spécifique de certaines villes, quartiers ou professions ».*

2. Description des objectifs poursuivis :

La législation sur l'ouverture dominicale dans les commerces doit répondre aux enjeux du développement du territoire dans les zones disposant d'une attractivité économique et touristique. Elle doit réduire les distorsions entre les commerces, et améliorer la compensation pour les salariés volontaires. Cela permettra ainsi de clarifier et de rationaliser la législation existante, en la complétant en particulier s'agissant des gares et des zones touristiques à vocation internationale et à fort potentiel économique, et de sortir de l'insécurité juridique du cadre actuel, tout en permettant de libérer les énergies là où les gains économiques seront possibles pour les entreprises, les salariés et les territoires.

Cette adaptation de la loi nécessite d'une part, de donner des marges de décision aux acteurs locaux et à l'État, en s'appuyant sur le dialogue social et territorial et, d'autre part, de renforcer les droits des salariés concernés.

2.1. La simplification du droit

La présente loi a pour objectif de contribuer d'une part à la simplification de la réglementation relative au travail dominical dans les commerces et, d'autre part, de définir un niveau pertinent de dialogue

social en développant la concertation territoriale (élus locaux, administrations, riverains, professionnels) et sociale et en réduisant les distorsions entre les commerces.

Le présent projet de loi instaure deux nouveaux dispositifs en lieu et place des PUCE et communes et zones touristiques actuelles, les zones commerciales (ZC) et les zones touristiques (ZT), fondés sur une procédure de délimitation et un régime de contrepartie harmonisés.

Il permet de simplifier le droit applicable en posant le principe uniforme selon lequel, une fois la zone délimitée, les commerces de la zone, qu'elle soit touristique ou commerciale, pourront ouvrir de droit moyennant un accord prévoyant l'attribution de contreparties aux salariés et la garantie du volontariat. Ainsi, le régime des autorisations individuelles d'ouverture dominicale qui prévalait dans le cadre des PUCE disparaît dans les ZC.

2.2. Garantir des contreparties et le respect du principe du volontariat

Garantir la compensation pour les salariés volontaires permettra d'assurer une harmonisation de traitement entre les salariés des commerces dérogeant au repos dominical, que l'établissement soit situé dans une zone commerciale ou dans une zone touristique.

Le dimanche n'étant pas considéré comme un jour ordinaire, le fait pour les salariés d'être amenés à travailler ce jour-là, dans les commerces doit être assorti de garanties en termes de volontariat et de contreparties spécifiques attestant de cette contrainte particulière, qu'il s'agisse de zones commerciales ou de zones touristiques. Le rapport remis par J.-P. Bailly a relevé qu'il existe un réel consensus de l'ensemble des acteurs sur le fait qu'il est nécessaire d'accorder des contreparties aux salariés sur lesquels pèse cette contrainte, et sur le fait qu'il appartient au dialogue social de les définir.

Dans la réforme du dispositif actuel, le volontariat et l'accord collectif fixant les contreparties sont les clés de voûte du système permettant aux commerces de déroger au repos dominical. Le respect du volontariat n'est aujourd'hui une obligation légale que dans le cadre des dérogations temporaires accordées par le préfet (PUCE et article L. 3132-20 du code du travail). Il en va de même pour la fixation des contreparties par accord collectif.

Le projet de réforme renforce les droits des salariés concernés par le travail du dimanche. Le principe du volontariat est en outre assuré, par l'établissement d'un écrit explicite et l'inscription dans la loi du droit de refus du salarié rend illégale toute sanction ou mesure discriminatoire. La conclusion d'un accord collectif garantira des contreparties pertinentes pour les salariés et adaptées aux possibilités des entreprises.

Le projet ne modifie pas la situation des salariés travaillant dans les entreprises où activités dits « dérogeant de droit » (industries, services où le fonctionnement permanent est rendu nécessaire par les contraintes de l'activité ou les besoins du public, comme la fourniture d'électricité, les transports publics, les hôpitaux ou les commerces de détail alimentaires jusqu'à 13 heures).

2.3. Libérer les énergies, répondre au développement du tourisme international

Le projet de loi a pour objet de placer le dialogue territorial au cœur de la délimitation des zones pouvant déroger au repos dominical, ce qui permet de trouver avec l'ensemble des acteurs concernés les équilibres nécessaires lors de la création de ces zones, mais aussi à mesure de l'évolution du tissu commercial, des pratiques des consommateurs, des transports, de l'emploi et de l'activité.

L'objectif est donc de trouver une solution adaptée à chaque zone, en passant par un dialogue territorial soutenu associant l'ensemble des parties prenantes intéressées, des pouvoirs publics jusqu'aux représentants des commerçants.

S'agissant spécifiquement des zones touristiques internationales (ZTI), leur création permet de répondre au développement de destinations concurrentes avec des offres plus novatrices, soutenues par une communication et une promotion efficaces, en particulier auprès des clientèles jeunes, qui sont d'importants relais d'image : Grande-Bretagne (Londres), Espagne (Barcelone, Madrid), Allemagne (Berlin), etc..

La création des ZTI permet également de s'adapter à la croissance rapide de nouvelles clientèles émergentes (en particulier celles en provenance des « BRICS » - Brésil, Russie, Inde, Chine et Afrique du sud), qui réclame de la proactivité et de l'inventivité (pour proposer des offres adaptées aux spécificités culturelles, constituer le point d'entrée et de sortie en Europe de ces clientèles, maximiser sa durée de séjour et ses dépenses dans le pays, etc.).

Enfin, la création de ces zones permet également d'intégrer la notion de « shopping » dans la fonction touristique. Le « shopping » représente l'une des principales attractions pour les touristes, juste après le patrimoine et l'offre culturelle.

Il s'agit également de libérer le commerce. En effet, l'ensemble du commerce regroupe en 2012 près de 775 000 entreprises, représente 11 % de la valeur ajoutée produite totale et réalise un chiffre d'affaires de 1.401 Md€ (dont 457 Md€ pour le commerce de détail et 160 Md€ pour le commerce et la réparation automobile). Ce secteur emploie près de 3 millions de salariés en ETP, (dont 2 millions pour le commerce de détail et la réparation automobile) soit 22 % des emplois du secteur marchand hors agriculture. C'est dans le commerce que l'on dénombre le plus d'entreprises sans salarié - plus de la moitié, soit estimé en 2010 à 381 700 personnes - et 95 % des entreprises de ce secteur comptent moins de 10 salariés.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

3.1. Le choix de la voie législative

Le schéma retenu fondé sur le dialogue territorial et social permet de délimiter les zones touristiques et commerciales en réunissant l'ensemble des acteurs concernés et ainsi de trouver le meilleur équilibre tant lors de la délimitation de la zone, qu'ultérieurement, pour prendre en compte les évolutions des modes de consommation et sur le fondement d'un cadre social harmonisé pour les salariés.

Ces mesures imposent une modification de la partie législative du code du travail.

3.2. Caractéristiques du dispositif retenu

Le projet de réforme de l'ouverture dominicale dans les commerces s'appuie sur les principes fondamentaux du rapport Bailly, à savoir celui de donner des marges de décision aux acteurs locaux en s'appuyant sur un dialogue territorial et social, et celui de renforcer les droits des salariés travaillant le dimanche dans ces commerces.

La spécificité du dimanche doit être respectée. La société se retrouve sur l'idée d'une journée différente de ressourcement, d'échange et de découverte : il s'agit de faire société ensemble, ce qui nécessite une synchronisation du temps de repos. Le dimanche est un jour où l'on est libre de son emploi du temps et du choix de son activité. De ce fait, l'activité le dimanche doit continuer à faire l'objet de régulations et de dérogations.

Le projet de réforme vise à apporter bon sens, cohérence, simplification, lisibilité et stabilité. La réforme entend intégrer les évolutions récentes de la société française : l'évolution des villes, le développement de la mobilité et du tourisme, la mutation vers la société numérique, les attentes nouvelles des Français concernant leurs souhaits d'activité le dimanche, etc. Face aux évolutions actuelles et futures, elles doivent permettre de préparer l'avenir.

La réforme est également fondée sur le dialogue social, permettant de compenser le travail du dimanche de façon cohérente et appropriée, de respecter le volontariat des salariés, de s'adapter à la diversité des territoires et donc s'appuyer sur un dialogue territorial permettant de prendre en compte leurs spécificités et l'équilibre tant entre les centres villes et les périphéries qu'entre les commerces traditionnels et les grandes enseignes. Elle vise enfin à créer les conditions pour que les évolutions se révèlent génératrices de croissance et d'emploi.

- **La création des ZTI**

La mesure vise à permettre aux établissements de vente au détail qui mettent à disposition des biens et des services situés dans les ZTI de donner le repos hebdomadaire par roulement pour tout ou partie du personnel, et à leur permettre une ouverture en soirée. Sont ainsi visées les zones de rayonnement international et disposant d'une offre commerciale particulièrement importante et attractive pour les touristes, à l'instar de zones comme les Champs-Élysées ou le Boulevard Haussmann.

- **Procédure et critères de délimitation des ZTI**

Les ZTI seront délimitées par les ministres en charge du travail, du tourisme et du commerce, après avis du maire et du président de l'établissement public de coopération intercommunale (EPCI), ainsi que des syndicats d'employeurs et de salariés intéressés, compte tenu de leur rayonnement international et de l'affluence exceptionnelle de touristes, notamment résidant hors France.

L'initiative et la décision au niveau des ministres se justifient de par la nature même de ces zones qui attirent une proportion importante voire prédominante de touristes étrangers et dont les enjeux débordent les questions locales, voire régionales.

- **Le travail en soirée dans les ZTI**

Le rayonnement international et l'affluence exceptionnelle de touristes dans les ZTI nécessitent d'avoir des heures d'ouverture plus larges.

Le projet de loi prévoit ainsi la possibilité, pour les établissements de vente au détail situés dans les ZTI, d'ouvrir au public jusqu'à 24 heures. Actuellement, si cette ouverture en soirée est possible pour les commerces disposant d'un accord collectif en la matière ou d'une autorisation administrative, elle ne l'est que jusqu'à 22 heures. Or, les zones telles que les Champs-Élysées sont fortement fréquentées en soirée jusqu'à la fermeture des cafés et restaurants. L'ouverture des commerces au-delà de 22 heures permet donc de satisfaire les besoins de consommation de la clientèle touristique et très internationale de la zone.

Par ailleurs, il s'agit d'un alignement sur la dérogation dont bénéficient les activités de spectacle pour lesquelles la période de nuit débute à 24 heures.

Cette faculté d'employer des salariés jusqu'à 24 heures ne sera applicable qu'aux établissements couverts par un accord collectif le prévoyant, et devra donner lieu à des contreparties aux salariés, chacune des heures de travail effectuée durant la période entre 21 heures et 24 heures étant rémunérée au moins le double de la rémunération normalement due et donnant lieu à un repos compensateur équivalent en temps. Le respect du volontariat sera exigé.

Par ailleurs, l'accord collectif prévoit notamment qu'est mis à disposition du salarié un moyen de transport individuel ou collectif qui lui permette de regagner en sécurité son lieu d'habitation.

- **La création des ZC et ZT**

Le projet de loi permet aux établissements de vente au détail qui mettent à disposition des biens et des services situés dans les ZC caractérisées par une offre commerciale et une demande potentielle particulièrement importantes ou des ZT caractérisées par une affluence particulièrement importante de touristes, de donner le repos hebdomadaire par roulement pour tout ou partie du personnel.

Le projet de loi prévoit d'organiser un dialogue territorial (entre les élus, les acteurs économiques, l'administration et le préfet) et un dialogue social (entre les entrepreneurs, les représentants des organisations syndicales et le personnel) pour définir zones et les conditions de fonctionnement dans ces zones.

Pour la définition des critères permettant de décider de la création d'une ZC, le projet de loi revient sur le critère tiré de l'antériorité de l'usage de consommation dominicale en le remplaçant par celui d'une offre commerciale et d'une demande potentielle particulièrement importantes.

Les ZT seront celles caractérisées par une affluence particulièrement importante de touristes.

Les critères permettant la délimitation de ces zones seront définis par décret en Conseil d'État.

La procédure de délimitation uniformisée de ces zones sera fondée sur un dialogue territorial afin de aux différents acteurs concernés de s'entendre sur les zones devant bénéficier d'une dérogation pour l'ouverture dominicale.

L'initiative de la demande de délimitation ou de modification de ces zones appartiendra au maire ou au président de l'établissement public de coopération intercommunale.

Le support du dialogue consistera en une étude d'impact justifiant notamment de l'opportunité de la création de la zone, élaborée par les différents acteurs, qui sera pilotée par l'autorité à l'initiative de la demande de délimitation.

Ces zones sont délimitées ou modifiées par le préfet de région après avis des élus locaux, des partenaires sociaux, et du comité départemental du tourisme pour les ZT, ainsi que de la chambre de commerce et d'industrie et de la chambre de métiers et de l'artisanat pour les ZC.

Ces nouvelles zones se substitueront aux PUCE et communes et zones touristiques actuels. Ainsi, les PUCE créés avant l'entrée en vigueur de la présente loi seront automatiquement basculés dans le dispositif des ZC. De même, les communes d'intérêt touristique ou thermales et les zones touristiques d'affluence exceptionnelle ou d'animation culturelle permanente créées avant l'entrée en vigueur du présent projet de loi constitueront de plein droit des ZT.

Cette mesure vise tout d'abord à sécuriser la situation des commerces qui ouvrent actuellement, soit dans le cadre d'une autorisation individuelle pour ceux situés dans le périmètre des PUCE, soit dans le cadre de l'ouverture de droit dont bénéficient les établissements situés au sein des communes et zones touristiques. Au-delà, il s'agit de ne pas contraindre les communes et les services de l'État à procéder à une nouvelle instruction pour les périmètres préexistants, et dans lesquels l'ouverture dominicale est pratiquée.

- **L'extension des dimanches du maire**

Le projet de réforme prévoit également d'augmenter le nombre de « dimanches du maire » de cinq dimanches à douze. Sur ces douze dimanches, cinq seront de droit pour les commerçants.

Cette mesure s'inspire du rapport Bailly qui préconise une possibilité d'ouverture dans la limite de douze dimanches, dont cinq sont de droit pour les commerçants et sept sont laissés à l'appréciation du maire. Les maires pourront ainsi répondre aux spécificités saisonnières ou événementielles de leur ville et les commerçants bénéficieront d'au moins cinq dimanches d'ouverture. Avec un tel dispositif, la France rejoint ainsi les chiffres observés dans les pays voisins. Le projet de texte prévoit que le maire fixera par arrêté les dates de ces cinq dimanches de droit. Au-delà de ces cinq dimanches, les ouvertures s'effectueront de la même manière qu'aujourd'hui : l'octroi de dimanches est laissé à l'appréciation du maire.

- **L'ouverture le dimanche des établissements situés dans l'emprise des gares incluses dans les ZTI, ZT ou ZC ou ne relevant pas de ces zones**

La mesure vise à permettre aux établissements situés dans l'emprise des gares de donner le repos hebdomadaire par roulement pour tout ou partie du personnel. Cette possibilité sera ouverte dans deux hypothèses différentes : soit la gare est située dans une ZTI, ZT ou ZC, et les commerces pourront alors ouvrir selon les modalités applicables dans chacune de ces zones, soit elle ne l'est pas, et alors un arrêté conjoint des ministres chargés des transports, du travail et du commerce pourra autoriser l'ouverture compte tenu de l'affluence exceptionnelle de passagers dans ces gares.

- **La situation des commerces alimentaires dans les gares et les ZTI**

Alors que la loi n'autorise aujourd'hui l'ouverture des commerces de détail alimentaires le dimanche que jusqu'à 13 heures, ceux situés dans les gares ou les ZTI pourront désormais ouvrir toute la journée, afin de tenir compte de la spécificité de ces zones.

Cette possibilité obéira au principe du volontariat et sera subordonnée à un accord collectif prévoyant des contreparties pour les salariés, comme cela est le cas des autres salariés travaillant le dimanche dans les ZTI, ZT et ZC.

- **Une ouverture dominicale conditionnée à l'existence d'un accord collectif fixant les contreparties octroyées aux salariés travaillant le dimanche dans les ZTI, ZT, ZC et les gares**

Le cadre social du travail du dimanche sera harmonisé afin de fournir un régime protecteur pour les salariés en termes de volontariat et de contreparties.

Ce régime sera défini dans le cadre d'un accord collectif (de branche, d'entreprise, d'établissement) ou conclu à un niveau territorial.

Pour les entreprises dépourvues de délégués syndicaux, l'accord pourra être conclu avec un ou plusieurs représentants du personnel (délégué du personnel ; élu au CE) mandaté par une organisation syndicale représentative dans la branche dont relève l'entreprise (ou à défaut au niveau national et interprofessionnel). En l'absence de représentants élus du personnel, l'accord pourra être conclu par un salarié mandaté de la même façon par une organisation syndicale. L'accord ainsi conclu devra être approuvé par la majorité des salariés. Ces dispositions permettant la négociation en l'absence de délégués syndicaux sont celles prévues par l'ANI de janvier 2013 sur la sécurisation de l'emploi. Elles ne sont donc pas nouvelles ni spécifiques.

Chaque commerce de détail employant des salariés le dimanche sera ainsi couvert par des dispositions conventionnelles.

Cet accord doit fixer les contreparties accordées aux salariés privés de repos dominical, ainsi que les engagements pris en termes d'emploi ou en faveur de certains publics en difficulté ou de personnes handicapées.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où un accord collectif ne pourrait être conclu, il sera possible de recourir à une autorisation du préfet délivrée sur le fondement de l'article L. 3132-20 du code du travail, selon les mêmes conditions que celles en vigueur aujourd'hui, c'est-à-dire lorsqu'il est établi que la fermeture dominicale serait préjudiciable au public ou compromettrait le fonctionnement normal de l'établissement (notamment en cas de distorsion de concurrence)..

- **Une ouverture dominicale conditionnée au volontariat des salariés travaillant le dimanche dans les ZTI, ZT, ZC et les gares**

Le volontariat des salariés sera désormais exigé quelle que soit la nature de la dérogation accordée (L.3132-20 du code du travail, ZTI, ZT, ZC et gares) sur la base du dispositif existant le plus protecteur.

- **Une ouverture en soirée dans les ZTI conditionnée à l'existence d'un accord collectif et à une obligation de contreparties substantielles**

L'emploi de salariés entre 21 h et 24 h ne sera possible que dans les établissements couverts par un accord collectif. Chacune des heures de travail de nuit, effectuée salariés appartenant aux établissements situés dans les ZTI, durant la période entre 21 h et 24 h devra être rémunérée au moins le double de la rémunération normalement due et donne lieu à un repos compensateur équivalent en temps. Seuls les salariés volontaires pourront travailler en soirée. Enfin, toujours dans le cadre de l'emploi de salariés dans les ZTI, l'accord collectif devra déterminer le moyen de transport adapté permettant aux salariés de regagner leur domicile en sécurité.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts pour les consommateurs/particuliers

Les consommateurs disposeront de davantage de disponibilité pour accéder à des commerces offrant une amplitude d'ouverture plus large.

Impacts pour les entreprises

- **Nouvelle obligation pour les établissements situés dans les ZT**

Les établissements situés dans les ZT devront à terme accorder des contreparties aux salariés et garantir le volontariat de ces derniers. Le présent projet de loi prévoit une application différée de cette nouvelle obligation (cf. § afférent aux modalités d'application de la réforme).

Il convient de minimiser la charge induite par l'octroi obligatoire de contreparties aux salariés situés dans les ZT compte tenu des accords déjà existants.

En effet, des accords locaux mettant en place des contreparties pour les salariés ont déjà été conclus dans certaines ZT à l'instar de Saint-Malo, de Marseille ou de Saint-Martin-de-Ré. Par ailleurs, certaines branches et entreprises ont négocié de tels accords qui trouvent à s'appliquer quel que soit le mode de dérogation (branche du bricolage, enseignes telles que Décathlon ou encore Boulanger). À titre d'illustration, près d'une centaine d'accords abordant le thème "travail du dimanche" ont été conclus depuis 2010 dans le secteur du commerce.

En ce qui concerne les établissements situés dans les actuels PUCE, le projet de loi n'aura aucune incidence en matière de contreparties, puisque l'obligation de contreparties est déjà applicable. Des dispositions transitoires sont prévues (cf. § afférent aux modalités d'application de la réforme) pour

laisser le temps nécessaire aux entreprises de ces zones de conclure des accords dans l'hypothèse où elles étaient aujourd'hui couvertes par une décision unilatérale.

- **Simplification des démarches pour les entreprises**

Dans le cadre des futures ZC, les établissements n'auront plus à solliciter d'autorisation individuelle de dérogation, contrairement au dispositif actuel des PUCE. En effet, le droit en vigueur prévoit que chaque établissement situé dans un PUCE doit solliciter, auprès du préfet, une autorisation individuelle de dérogation au repos dominical. Cette autorisation est accordée pour une durée de cinq ans.

Le projet de réforme supprime cette demande de dérogation individuelle, et l'ouverture sera de droit comme cela est le cas dans les ZT. Ainsi, une fois la zone délimitée les commerces pourront ouvrir de droit moyennant la conclusion d'un accord prévoyant des contreparties et le respect du volontariat.

- **Gain de chiffres d'affaires**

S'agissant des ZTI, l'ouverture dominicale des grands magasins générerait un surcroît de chiffre d'affaires estimé à environ 150 M€

En effet, selon le rapport annuel du Conseil national du tourisme de novembre 2010, les touristes d'origine étrangère génèreraient de 20 à 50 % du chiffre d'affaires des grands magasins.

Les dépenses de touristes français en France représentent 43,3 Md€ (+ 1,6 % par rapport à 2011), du même ordre de grandeur que les dépenses des touristes internationaux. Près de la moitié de ces sommes (20,6 Md€) est consacrée à des dépenses autres que celles liées à l'hébergement, à la restauration et au transport, ce qui représente une évolution de + 8,9 % par rapport à 2011.

La possibilité d'ouvrir les commerces douze dimanches par an, telle que mise en place par l'article L 3132-26 du code du travail modifié par le présent projet de loi, permettra à une majeure partie des commerces d'ouvrir le premier dimanche des soldes d'été et d'hiver, ainsi que trois dimanches en décembre. En sus de ces cinq dimanches d'ouverture, les sept dimanches supplémentaires créeront un dispositif souple pour de nombreux commerces souhaitant ouvrir pendant une partie de l'été ou de la saison touristique. Cette faculté pourra éviter une procédure complexe de classement à des communes de petite taille (par exemple, petites stations balnéaires ou de ski ayant un besoin d'animation et d'offre commerciale dominicale).

Impacts sur les administrations

La réforme devrait générer une diminution du contentieux du fait de la mise en œuvre d'une régulation des ouvertures dominicales fondée sur un dialogue territorial et social plus nourri que l'existant, et d'une réglementation plus lisible et équitable.

Les administrations déconcentrées n'auront plus à instruire les demandes de dérogation individuelle dans les PUCE du fait de la suppression de ce régime d'autorisation dans les ZC.

Enfin, les mesures transitoires avant le basculement automatique lors de l'entrée en vigueur de la loi des zones existantes dans le nouveau dispositif sont de nature à limiter le flux des demandes de délimitation de nouvelles zones.

Impacts sur les collectivités locales

Pour les collectivités locales, le développement du tourisme contribue au développement économique territorial. La création de ZT et ZTI qui nécessite d'avoir une offre commerciale coordonnée et adaptée aux besoins des touristes constitue un élément d'attractivité des villes, d'animation des centres villes et des quartiers.

Le projet de loi introduit de nouveaux acteurs dans le processus d'instruction. En effet, le projet de loi instaure une nouvelle répartition des compétences entre le maire et le président de l'EPCI. Cette compétence est actuellement exercée par le maire seul alors que demain le président de l'EPCI aura également ce pouvoir d'initiative car la réforme suppose d'avoir une gestion intercommunale, une vision globale.

Cependant, cette nouveauté est neutre pour les collectivités territoriales puisqu'avant la réforme cette compétence était déjà exercée par le maire.

Impacts juridiques

Le projet de loi n'a ni pour objet, ni pour effet de valider des situations illégales au moment où elles ont été constatées. En conséquence, les jugements rendus et les sanctions prononcées pour des ouvertures illégalement constatées antérieures à la promulgation du projet de loi ne sont pas remis en question.

Le présent projet de loi prévoit la sécurisation des anciennes zones existantes : les PUCE et les communes et zones touristiques créées avant l'entrée en vigueur de la loi deviennent des ZC et ZT à compter de l'entrée en vigueur.

Ces mesures, garantissant un traitement équitable des salariés travaillant le dimanche, sont de nature à répondre aux exigences du comité des experts sur l'application des conventions et recommandations de l'Organisation Internationale du Travail.

5. Modalités d'application

Les dispositions du projet de loi sont d'application immédiate à l'exception de trois mesures.

L'obligation d'être couvert par un accord fixant les contreparties et de garantir le volontariat dans les communes et zones touristiques délimitées avant l'entrée en vigueur de la loi ne s'appliqueront qu'à compter du premier jour du trente-sixième mois suivant celui de la publication du présent projet de loi.

S'agissant des établissements dans les PUCE qui ouvrent aujourd'hui le dimanche sur le fondement d'une décision unilatérale de l'employeur, ils pourront continuer à le faire pendant trois ans à compter de la publication du présent projet de loi. À l'issue de ce délai, ces établissements devront être couverts par un accord collectif pour pouvoir continuer à ouvrir le dimanche. Ce délai de trois ans leur permettra de rechercher les meilleures modalités en vue d'être couvert par un accord collectif. Pendant ce délai, les partenaires sociaux des branches et des territoires concernés pourront développer le dialogue social pour déterminer par accord collectif les contreparties.

Par ailleurs, en ce qui concerne les dispositions relatives aux douze « dimanches du maire », un quantum spécifique de dimanches est prévu pour l'année de promulgation de la loi (soit six dimanches pour une publication de la loi envisagée pour le milieu de l'année 2015).

Ces dispositions législatives seront applicables en France métropolitaine et dans l'outre-mer à l'exception des départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin.

6. Consultations menées

Dans le cadre de l'élaboration du rapport Bailly, une large concertation a été mise en œuvre. Plus de 70 auditions ont été menées et de manière générale, toutes les personnes qui en ont fait la demande, à savoir l'ensemble des acteurs concernés par la question de l'ouverture des commerces le dimanche.

Des rencontres bilatérales avec les organisations professionnelles et les organisations syndicales représentatives au niveau national interprofessionnel ont par ailleurs été tenues au cours du mois septembre 2014.

Des réunions de concertation ont été organisées avec les organisations professionnelles représentatives du commerce le 23 octobre 2014 et le 13 novembre au ministère de l'économie.

Le projet de texte a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective le 27 novembre 2014 et au Conseil national de l'évaluation des normes le 4 décembre 2014.

CHAPITRE II - DROIT DU TRAVAIL
Section 1 - Justice prud'homale

Articles 83 et 84

1. État des lieux

La France a une population active estimée à plus de 25 millions de salariés et non salariés. Parmi celle-ci, le secteur privé concurrentiel atteint 17,8 millions de salariés¹. La fonction publique compte pour sa part plus de 5,5 millions d'agents titulaires et non titulaires.

Le marché du travail ainsi constitué se caractérise par une dichotomie assez prononcée, avec 86,5 % des emplois de salariés et agents publics correspondant à une relation de travail à durée indéterminée, alors que pour les contrats à durée déterminée et l'intérim, la part des emplois s'élève respectivement à 10 % et plus de 2,2 %².

A cette stabilité apparente, correspond une rotation rapide des relations de travail à la périphérie du marché du travail. Ainsi, s'il a pu être dénombré 36 millions de déclarations préalables à l'embauche (DPAE) en 2010, l'essentiel des engagements s'est confiné à des relations de travail de courte durée : 17 millions de missions d'intérim et 12 millions de recrutements opérés dans le cadre d'un contrat de travail d'une durée inférieure à un mois. Dans ce cadre, la part des contrats à durée indéterminée paraît relativement modérée, puisqu'elle se limite à 8 % des DPAE³.

La confrontation de ces données fait ressortir un marché du travail contrasté, caractérisé par une représentation très majoritaire des relations de travail à durée indéterminée combinée à une activité marginale morcelée, parcellaire et précaire.

Pour le monde de l'entreprise, cette situation trouverait son fondement dans le risque contentieux inhérent au contrat à durée indéterminée.

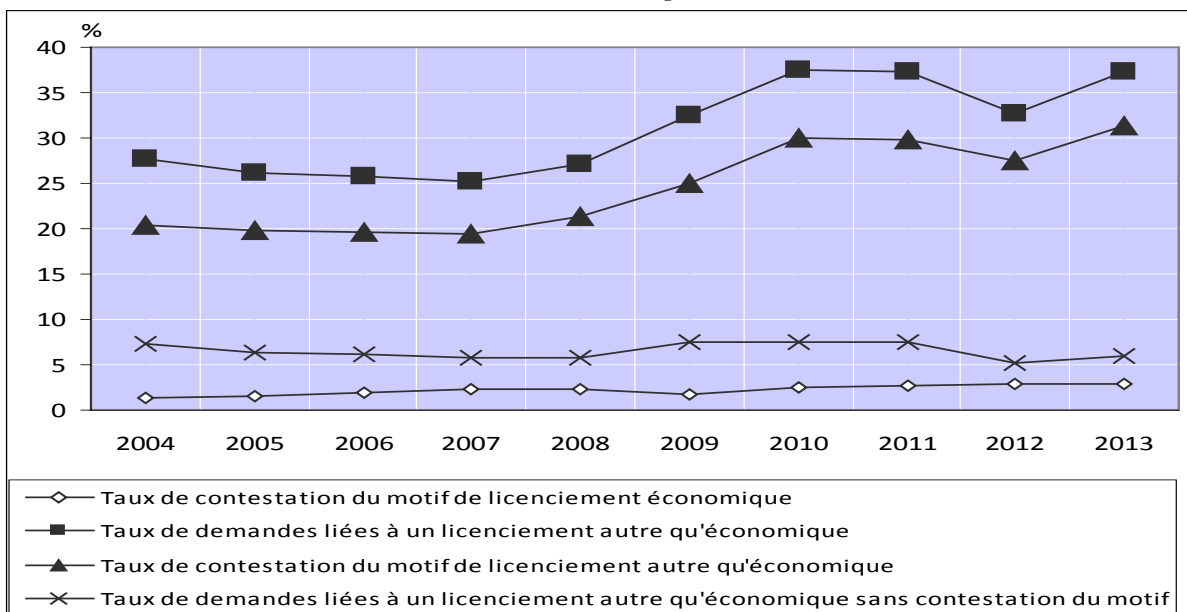
A cet égard, si les recours sont peu nombreux en cas de licenciement pour motif économique (2,3 %), ils sont notablement plus importants s'agissant des licenciements pour motif personnel. Ainsi, plus du tiers des 503 000 inscriptions à Pôle Emploi ayant fait suite à l'un de ces licenciements a fait l'objet d'un recours porté devant le conseil de prud'hommes en 2013.

¹ ACOSS STAT n° 196 – Juillet 2014

² INSEE – Enquête Emploi 2012

³ ACOSS STAT n° 143 – Décembre 2011

Evolution du taux de recours au CPH après licenciement 2004-2013



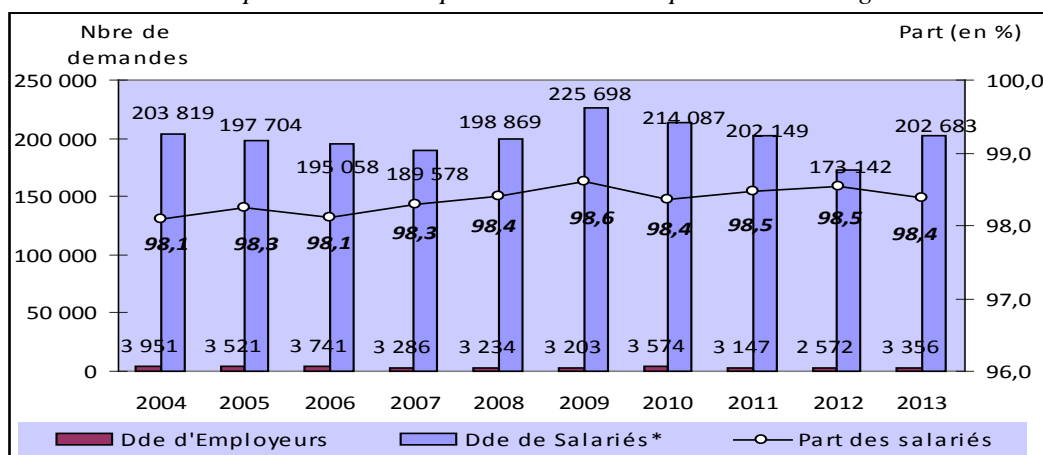
Or, le fonctionnement de la juridiction prud'homale ne correspond plus aux ambitions qui ont présidé à sa création et à son évolution depuis la loi du 18 mars 1806.

Plusieurs critiques lui sont adressées. D'une part, ses délais de traitement sont exagérément longs. D'autre part, ce qui faisait sa spécificité initiale, à savoir la conciliation obligatoire préalable, ne correspond plus qu'à une simple phase formelle, préalable à la saisine de la formation de jugement. Enfin, les décisions rendues reflètent soit des situations de blocage qui imposent l'intervention du juge départiteur, soit une fiabilité juridique relative, sanctionnée majoritairement par les chambres sociales des cours d'appel.

Sur les dix dernières années, la juridiction prud'homale a été saisie en moyenne de 200 000 demandes, avec des variations maximales de 15 % selon les années. Ainsi, en 2009, 228 000 recours ont été introduits, contre 175 000 en 2012.

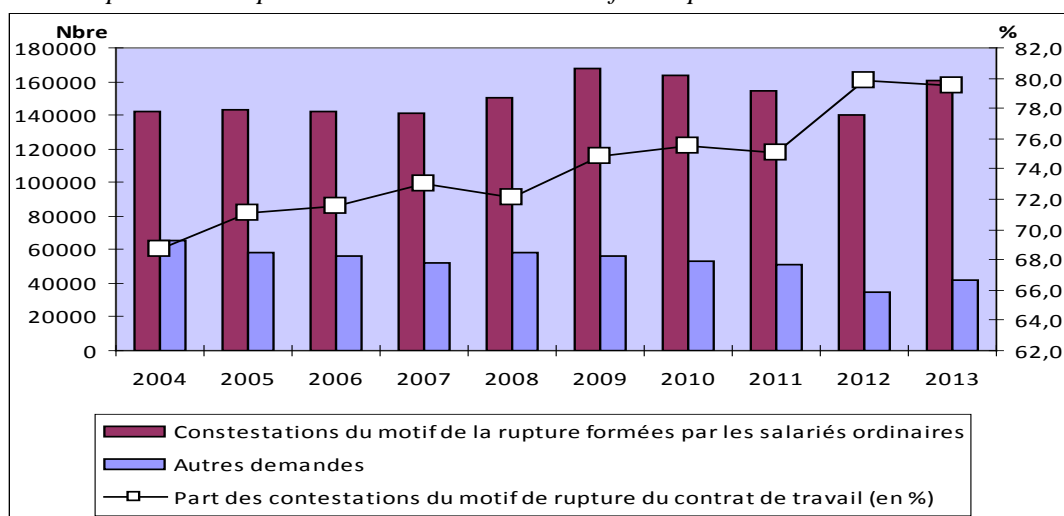
Les demandes sont formées dans près de 99 % des cas par le salarié.

Evolution du nombre d'affaires introduites (au fond et en référé) devant les conseils des prud'hommes depuis 2004 selon la personne à l'origine de la demande



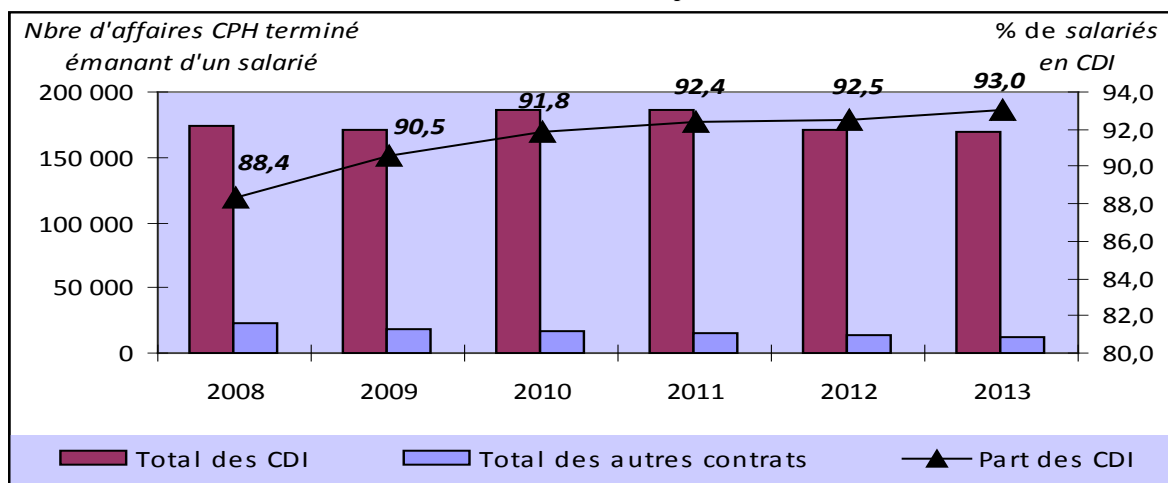
Environ 40 000 décisions sont rendues selon la procédure de référé, et la grande majorité des contestations porte sur la rupture du contrat de travail.

Evolution du nombre d'affaires introduites (au fond et en référé) devant les conseils des prud'hommes depuis 2004 et part des contestations du motif de rupture du contrat de travail



Le contentieux prud'homal concerne de manière très soutenue les ruptures de contrats à durée indéterminée. En effet, dans plus de 90 %, les demandes sont formées par des salariés ayant souscrits ce type de contrat.

Evolution des affaires terminées émanant de salariés selon la nature du contrat et proportion de salariés en CDI depuis 2008



En 2013, les délais de traitement des demandes formées devant la juridiction prud'homale se sont encore accrus

*Durée de traitement des affaires au fond traitées en 2013
selon l'instance ayant rendu la décision
(hors jonction et interprétation)*

	Affaires au fond terminées	durée moyenne (en mois)
Total des décisions*	145 470	15,9
Bureau de conciliation	13 699	2,5
Bureau de jugement	112 495	15,1
Départition	19 276	29,7

Source : SDSE-RGC

L'augmentation de la durée de traitement concerne toutes les phases de la procédure prud'homale.

*Evolution des durées de traitement des affaires au fond terminées,
selon l'instance ayant rendu la décision, depuis 2004
(en mois)**

Année	Ensemble des affaires au fond terminées*	Bureau de conciliation	Bureau de jugement	Départition
2004	11,9	1,9	12,8	22,1
2005	12,1	2,1	12,8	22,5
2006	12,3	2,1	12,8	23,6
2007	12,5	2,1	13,0	24,3
2008	12,9	2,1	13,1	25,1
2009	12,7	2,5	13,3	24,5
2010	13,6	2,8	14,0	25,8
2011	14,4	2,8	14,3	26,5
2012	15,2	2,5	15,2	27,3
2013	15,9	2,5	15,1	29,7
Evolution 2004-2013	3,9	0,6	2,4	7,6

Source : SDSE-RGC

*hors jonction et interprétation

Ainsi, comme le montre ce tableau, le délai moyen de traitement d'une affaire terminée au fond est respectivement de 2,5 mois, 15 mois et près du double, devant la formation de conciliation, le bureau de jugement et la formation de départage. Dans ce dernier cas, les délais se sont accrus de plus de sept mois en dix ans.

L'évolution des conseils de prud'hommes se caractérise aussi par l'accroissement du nombre des appels, avec un taux d'appel au fond des deux tiers atteint en 2013.

*Appel des décisions rendues par les CPH
(Affaires au fond CPH)*

Affaires fond terminées par une décision statuant sur la demande				Appels interjetés*	
année de la décision devant le CPH	En premier ressort	En dernier ressort	Ensemble des décisions statuant sur la demande	Nbre d'appels	Taux d'appel
2004	70 292	13 132	83 424	43205	61,5
2005	71 425	11 109	82 534	44927	62,9
2006	72 273	9 578	81 851	43274	59,9
2007	69 369	9 063	78 432	40825	58,9
2008	74 363	9 604	83 967	45178	60,8
2009	63 221	8 276	71 497	37917	60,0
2010	74 649	11 530	86 179	46671	62,5
2011	75 743	11 066	86 809	47484	62,7
2012	78 123	9 885	88 008	51722	66,2
2013	78 235	9 514	87 749		

Source : SDSE-RGC

Ce taux d'appel est bien supérieur à celui constaté en 2012 pour les tribunaux d'instance qui s'élève à 7,4 %. Il en est de même s'agissant de celui relatif aux décisions rendues au fond émanant des tribunaux de grande instance, qui ne dépasse pas les 36 %.

La situation est d'autant plus dégradée que la part des décisions rendues en premier ressort confirmée par les cours d'appel est en diminution constante.

*Résultats des appels au fond de décisions statuant sur la demande
prononcés par des CPH depuis 2004
(en effectifs)*

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Total des arrêts	49 818	49 183	50 340	45 494	44 583	45 070	43 209	44 019	46 515	45 589
Total des décisions statuant sur la demande	37 053	36 500	37 599	33 137	32 398	32 110	29 094	30 568	33 595	32 941
Infirmation totale	7 502	8 077	8 442	7 834	7 200	7 491	6 373	6 638	7 158	7 085
Infirmation partielle	15 137	14 700	14 434	13 637	14 065	14 302	13 392	14 126	16 947	16 157
Confirmation partielle	14 414	13 723	14 723	11 666	11 133	10 317	9 329	9 804	9 490	9 699
En %	29	28	29	26	25	23	22	22	20	21

L'ensemble de ces constats a été dressé par le rapport de M. Alain Lacabarats, président de la chambre sociale de la Cour de cassation, remis, le 16 juillet 2014, à Mme Christiane Taubira, garde des Sceaux, ministre de la justice. Pour répondre à cette situation et restituer une justice prud'homale conforme aux attentes des justiciables, ce rapport a tracé différents axes d'action.

Outre les actions à engager en matière de formation des conseillers prud'hommes, en matière de déontologie et de discipline, la nécessité d'accélérer, de simplifier et de rationaliser les procédures et le fonctionnement des prud'hommes est cruciale.

Différentes solutions sont proposées pour favoriser un retour aux bonnes pratiques, notamment au vu des exigences inhérentes aux principes du « délai raisonnable » et de la contradiction. Il est ainsi proposé d'organiser et d'ordonner dans le temps les échanges entre les parties, d'enrichir les pouvoirs de la formation de conciliation, de favoriser une harmonisation de la jurisprudence et de rendre la représentation obligatoire devant les cours d'appel, soit par la voie du recours au ministère de l'avocat, soit par le biais de l'intervention du défenseur syndical, dont le statut est revalorisé.

Les conseillers prud'hommes ainsi que le rappelle le Conseil constitutionnel exerçant leurs fonctions à temps partiel et pour une durée déterminée dans une juridiction spécialisée, ne sont pas régis par le statut des magistrats pris en application de l'article 64 de la Constitution (2006-545 DC, 28 décembre 2006, Journal officiel du 31 décembre 2006, p. 20320, texte n°4, cons. 21, Rec. p. 138).

Néanmoins, ils sont soumis à certaines obligations déontologiques.

Ainsi, avant d'exercer des fonctions judiciaires le conseiller prud'homme doit prêter le serment prévu à l'article D. 1442-13 du code du travail: « *Je jure de remplir mes devoirs avec zèle et intégrité et de garder le secret des délibérations* ».

Le manquement à l'obligation d'exercer ses fonctions avec zèle est spécifiquement sanctionné par l'article L. 1442-12 du code du travail qui dispose que « *tout conseiller prud'homme qui, sans motif légitime et après mise en demeure, refuse de remplir le service auquel il est appelé peut être déclaré démissionnaire par la cour d'appel statuant en chambre du conseil* ».

La faute est définie par L1442-13 du code du travail : « *Tout conseiller prud'homme manquant gravement à ses devoirs dans l'exercice de ses fonctions est appelé devant la section ou la chambre pour s'expliquer sur les faits qui lui sont reprochés* ».

Est considérée comme un manquement grave « *l'acceptation par un conseiller prud'homme d'un mandat impératif, à quelque époque ou sous quelque forme que ce soit* » (article L. 1442-11 du code du travail). Ce fait peut, selon le moment auquel il est établi, entraîner de plein droit l'annulation de l'élection et l'inéligibilité de l'intéressé, ou sa déchéance, après mise en œuvre de la procédure disciplinaire.

Enfin conformément aux dispositions de l'article L. 1442-15 « *tout conseiller prud'homme ayant fait l'objet d'une interdiction, déchéance ou incapacité relative à ses droits civiques est déchu de plein droit de ses fonctions à la date de la condamnation devenue définitive.* »

Par ailleurs ils sont soumis aux règles de récusation et de déport instituées par le code de l'organisation judiciaire et le code de procédure civile (article L.111-7 du code de l'organisation judiciaire, articles 339 et 340 du code de procédure civile).

A côté de ces procédures de renvoi et de récusation, des interdictions sont également édictées. Ainsi, l'article L.111-9 du code de l'organisation judiciaire interdit au juge qui a connu d'une affaire en premier ressort ou en dernier ressort de faire partie de la formation de jugement du second degré ou de la Cour de cassation.

Les articles L.111-10 et L.111-11 de ce même code énoncent que les conjoints, les partenaires liés par un pacte civil de solidarité, les parents et alliés jusqu'au troisième degré inclus, ne peuvent, sauf dispense, être simultanément membres d'un même tribunal ou d'une même cour en quelque qualité que ce soit et il leur est en tout état de cause interdit de siéger dans la même cause s'il est fait droit à leur demande de dispense.

Dans son rapport remis à Madame la garde des sceaux, ministre de la justice, en juillet 2014, M. Lacabarats a précisé que des « *initiatives de sensibilisation à la déontologie des conseillers prud'hommes ont été prises au niveau local* » et souligne notamment que « *certaines juges départiteurs ont pu établir des documents d'information sur la déontologie à l'intention des conseillers prud'hommes* ».

Il apparaît donc opportun d'instituer un corpus d'obligations déontologiques commun, sous réserve de tenir compte de certaines spécificités, à l'ensemble des personnes, juges professionnels et juges non-professionnels, exerçant des fonctions judiciaires.

Le régime disciplinaire des conseillers prud'hommes est défini par les articles L. 1442-11 et suivants du code du travail et par les dispositions réglementaires des articles D. 1442-20 et suivants, lesquels renvoient en partie au code de l'organisation judiciaire et au code de procédure civile.

Il n'existe pas de procédure d'avertissement comparable à ce qui est prévu par l'article 44 de l'ordonnance statutaire s'agissant des magistrats de l'ordre judiciaire et, par renvoi, des juges de proximité.

Toutefois, l'article D. 1442-23 du code du travail précise que « *le droit de réprimande du garde des sceaux, ministre de la justice, sur les juges non professionnels, prévu à l'article 17 de la loi du 30 août 1883 (...)* [est applicable] à la juridiction des prud'hommes en tout ce qui [n'est pas] contraire aux dispositions du présent livre ».

La faute rappelée ci-dessus est définie à l'article L. 1442-13 du code du travail : « *Tout conseiller prud'homme manquant gravement à ses devoirs dans l'exercice de ses fonctions est appelé devant la section ou la chambre pour s'expliquer sur les faits qui lui sont reprochés* ».

La particularité de la procédure disciplinaire applicable aux conseillers prud'hommes réside dans le fait que le garde des sceaux, ministre de la justice, est l'organe disciplinaire décisionnaire – habilité, donc, à sanctionner des juges, fussent-ils non professionnels -, mais qu'il n'a pas l'initiative de l'engagement des poursuites.

En application de l'article L. 1442-13 du code du travail, cette initiative, consistant à « appeler » le conseiller prud'hommes ayant manqué gravement à ses devoirs, devant la section ou la chambre du conseil pour s'expliquer, appartient au président du conseil de prud'hommes et au procureur de la République.

La procédure n'est définie, outre l'article précité, que par l'article D. 1442-21 aux termes duquel : « *dans le délai d'un mois à compter de la convocation, le procès-verbal de la séance de comparution est adressé par le président du conseil de prud'hommes au procureur de la République. Ce dernier le transmet avec son avis au garde des sceaux, ministre de la justice* ».

Ces textes se sont substitués - lors de l'entrée en vigueur du nouveau code du travail en 2008 ayant opéré une recodification à droit constant - à l'ancien article L514-2 dudit code sur le fondement duquel avait été rédigé la circulaire SJ 91-005-AB1/28.03.91 du 28 mars 1991 relative aux droits et garanties des conseillers prud'hommes en matière disciplinaire et aux règles applicables aux procédures disciplinaires.

Toutefois, il convient de préciser que cette circulaire d'une part, prévoyait certaines formalités qui n'étaient pas prévues par les textes, et d'autre part, n'a jamais été publiée et est donc réputée abrogée en application du décret n° 2008-1281 du 8 décembre 2008.

La procédure applicable est donc déterminée en grande partie par la jurisprudence administrative qui a posé les principes applicables en matière disciplinaire et notamment les garanties relatives au droit à la communication du dossier sur lequel sont fondées les poursuites, et plus généralement au respect des principes du contradictoire et des droits de la défense (délai de convocation).

En application de l'article L. 1442-16 du code du travail, un conseiller prud'homme peut faire l'objet d'une suspension pour une durée maximale de 6 mois par le ministre de la justice, sur proposition du premier président de la cour d'appel et du procureur général près cette cour, en cas de « *faits de nature à entraîner des poursuites pénales contre un conseiller prud'homme* ». Cette mesure peut être prise après mise en œuvre de la procédure disciplinaire prévue par l'article L. 1442-13 du code du travail.

L'article L. 1442-14 du code du travail dispose que le ministre de la justice peut prononcer trois sanctions :

- la censure (par arrêté ministériel) ;
- la suspension pour une durée ne pouvant excéder six mois (par arrêté ministériel) ;
- la déchéance (par décret).

Ces décisions sont susceptibles de recours pour excès de pouvoir devant les juridictions administratives compétentes (tribunal administratif s'agissant des arrêtés et Conseil d'État s'agissant des décrets).

Enfin, en application de l'article D. 1442-26 du code du travail, l'honorariat peut être conféré par arrêté du garde des sceaux aux anciens présidents et aux anciens membres des conseils de

prud'hommes ayant exercé leurs fonctions pendant douze ans (par arrêté pris sur proposition du président du tribunal de grande instance dans le ressort duquel est situé le siège du conseil, après avis de l'assemblée générale du conseil). Et il peut être retiré suivant la même procédure.

En pratique, selon les éléments statistiques du ministère de la justice, sur les 87 signalements reçus entre 2005 et octobre 2014 ont été prononcées 16 décisions :

- deux arrêtés de censure ;

- six arrêtés de suspension provisoire d'une durée de six mois, un arrêté de suspension provisoire d'une durée de quatre mois (décision annulée par la juridiction administrative), un arrêté de suspension d'une durée de deux mois ;

- six décrets de déchéance.

Sur la même période étaient également constatées douze démissions de conseillers prud'hommes faisant l'objet d'un signalement déontologique.

Les conseillers prud'hommes exerçant des fonctions judiciaires, nombre de textes de l'ordre international ou européen, supérieurs aux dispositions internes dans la hiérarchie des normes, concernant les « juges » s'appliquent à leur situation. Ainsi, les exigences d'indépendance et d'impartialité des tribunaux posées par l'ensemble des textes internationaux concernent-elles les juridictions formées de juges non-professionnels.

Le Pacte international des Nations unies relatifs aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, notamment son article 14, et la Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée le 10 décembre 1948, en son article 10, proclament le droit à un « tribunal indépendant et impartial ».

Ces principes d'indépendance et d'impartialité sont repris au plan européen par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, en son article 6. Dans de nombreuses décisions, la Cour européenne est venue en préciser les implications concrètes, en énonçant notamment que l'indépendance du tribunal s'apprécie au regard du mode de désignation et de la durée du mandat des membres (CEDH, 23 juin 1981, série A n° 43, *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique*), en posant le principe d'inamovibilité des juges au cours de leur mandat comme un corollaire de leur indépendance (CEDH, 28 juin 1984, série A n° 80, *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*) et en veillant à ce que le juge ne reçoive aucune pression ou instruction dans l'exercice de ses fonctions juridictionnelles, qu'elles émanent du pouvoir exécutif (CEDH, 28 juin 1984, série A n° 80, *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*), du pouvoir législatif (CEDH, 26 août 2003, *Filippini c. Saint-Marin*) ou des parties (CEDH, 22 juin 1989, série A n° 155, *Langborger c. Suède* ou CEDH, 23 novembre 1993, série A n° 279, *Holm c. Suède*).

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne adoptée le 18 décembre 2000 a également proclamé ce principe, en son article 47.

Par ailleurs, des principes à valeur non contraignante adoptés à l'échelle européenne rappellent les règles d'indépendance et d'impartialité des juges et disposent expressément que leurs dispositions s'appliquent également aux juges non professionnels, à moins qu'il ne ressorte clairement du contexte qu'elles ne sont applicables qu'aux juges professionnels.

Ainsi, la Charte européenne sur le statut des juges, adoptée par les participants de pays européens et les membres de deux associations internationales de juges réunis du 8 au 10 juillet 1998 à Strasbourg reprend ces principes, en les développant. Ce texte dispose que « *les garanties attachées notamment*

au recrutement des juges, aux incompatibilités, au comportement en dehors des fonctions ou à la cessation de celles-ci s'appliquent à tous les juges » (y compris les non-professionnels).

Dans la Recommandation CM/Rec (2010)12 du Comité des Ministres aux États membres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités a été adoptée par le Comité des Ministres le 17 novembre 2010, l'indépendance des juges est conçue comme « *un élément inhérent à l'État de droit et indispensable à l'impartialité des juges et au fonctionnement du système judiciaire* » visant à garantir à toute personne le droit fondamental de voir son cas jugé équitablement sur le seul fondement de l'application du droit et en l'absence de toute influence indue. L'impartialité et l'indépendance des juges sont considérées comme essentielles pour garantir l'égalité des parties. Au nom de « l'indépendance externe » et « *pour éviter tout conflit d'intérêts réel ou perçu comme tel* », ce texte préconise de limiter la participation des juges à des activités compatibles avec leur impartialité et leur indépendance. Au nom de « l'indépendance interne », la recommandation rappelle que « les juges devraient pouvoir prendre leurs décisions en toute indépendance et impartialité, et pouvoir agir sans restrictions, influences indues, pressions, menaces ou interventions, directes ou indirectes, de la part d'une quelconque autorité, y compris les autorités judiciaires elles-mêmes ». Dans le chapitre consacrée à l'éthique des juges, ce texte évoque l'importance pour les juges, dans leurs activités, d'être guidées par des principes éthiques de conduite professionnelle qui comprennent non seulement des devoirs pouvant être sanctionnés par des mesures disciplinaires mais qui guident également les juges sur la façon de se comporter.

Une étude réalisée en 2009 par le bureau du droit comparé du Service des affaires européennes et internationales du ministère de la justice, montre que l'institution d'une juridiction paritaire composée de juges non-professionnels, pour le jugement des contentieux du droit du travail est spécifique en Europe à la France. Seuls trois pays, l'Allemagne, la Belgique et le Royaume-Uni ont instauré un échevinage faisant appel à des juges non professionnels.

Des éléments recueillis en novembre 2014 sur le régime disciplinaire des magistrats statuant dans les litiges de droit du travail en Belgique il peut être observé que :

- la discipline des magistrats, professionnels et non professionnels, en exercice au sein des juridictions chargées du contentieux du travail, est régie par les dispositions du Code judiciaire, en ses articles 404 et suivants. Il convient de noter que les dispositions relatives aux mesures disciplinaires s'appliquent invariablement à l'ensemble des magistrats, professionnels ou non professionnels, qui exercent leur activité dans le cadre de ce contentieux. La matière a été profondément remaniée, à la suite d'une réforme en date du 15 juillet 2013,
- certains critères relatifs aux fautes constituant un manquement à la déontologie sont fixés par la loi, au sein du Code judiciaire. Ces règles sont applicables à l'ensemble de la profession des magistrats, quels que soient les contentieux dont ils ont la charge.

La compétence de principe est celle du tribunal disciplinaire dont les chambres sont composées de deux juges du tribunal disciplinaire et d'un assesseur issu d'une juridiction de même niveau que celle

dont est issue la personne poursuivie, un bâtonnier d'un conseil de l'ordre est chaque fois adjoint avec voix consultative.

L'autorité compétente pour initier la procédure disciplinaire est le président du tribunal du travail à l'égard des membres de ce tribunal, y compris les juges sociaux. Elle peut agir sur plainte à caractère disciplinaire transmise directement par des particuliers. La procédure disciplinaire peut toujours être intentée sur réquisition du ministère public près la juridiction dont est issue la personne concernée.

Une peine mineure peut être prononcée par l'autorité qui initie la procédure et une peine majeure par la première chambre de la cour du travail pour les juges sociaux. Un appel est possible devant le tribunal disciplinaire d'appel et n'est pas suspensif.

En ce qui concerne la formation des conseillers prud'hommes, l'article L 1442-1 du code du travail dispose que « l'État organise, dans des conditions déterminées par décret, la formation des conseillers prud'hommes et en assure le financement » étant précisé que des autorisations d'absence sont accordées pour les salariés membres d'un conseil de prud'hommes dans la limite de 6 semaines par mandat (et ne peut dépasser 2 semaines par année civile). Ces absences sont rémunérées par l'employeur, au titre de la participation au financement de la formation professionnelle, ne diminuent pas les congés payés et sont assimilées à une durée de travail effectif (L 1442-2 et D 1442-7 du même code).

Les dispositions réglementaires, articles D 1442-1 à D 1442-10 du code du travail explicitent les modalités de financement de cette formation et mentionnent les organismes auxquels l'État en délègue l'exécution.

Ainsi, aux termes des articles D 1442-1 et D 1442-3, la formation des conseillers prud'hommes peut être assurée, en exécution d'une convention de 5 ans signée avec le Ministère du travail, par des établissements publics ou instituts de formation des personnels de l'État ; par des établissements publics d'enseignement supérieur ; par des organismes privés à but non lucratif qui sont rattachés aux organisations professionnelles et syndicales ayant obtenu, au niveau national, cent cinquante sièges aux dernières élections prud'homales répartis dans au moins cinquante départements ou se consacrent exclusivement à cette formation.

La convention relative à la formation précise le programme, défini conformément aux dispositions d'un arrêté du Ministre de la Justice et du Ministre du Travail, le nombre de journées de formation par stagiaire, la durée de chaque stage, les moyens pédagogiques et techniques mis en œuvre, l'estimation de l'aide financière globale de l'État, sa répartition sur la durée de la convention et l'organisation de la délégation de l'aide financière de l'État à des structures locales. La convention précise également « les modalités du contrôle, notamment administratif et financier, des stages de formation donnant lieu au versement de l'aide financière de l'État ainsi que les modalités d'évaluation du dispositif » (D 1442-5).

L'aide financière de l'État comprend, selon l'article D 1442-4 :

« 1° Un fonds destiné à financer les frais de structure de l'organisme. Ces frais comprennent :

a) Les frais de formation suivants dans le cadre des sessions :

- matériel et documentation ;
- locaux ;
- fournitures diverses ;

b) Les frais de formation suivants hors sessions :

- frais de formation des formateurs ;
- frais liés à l'utilisation des nouvelles technologies ;

c) Les dépenses administratives suivantes :

- frais de personnel ;
- frais de fonctionnement ;

2° Une participation calculée sur la base d'un montant forfaitaire par jour de formation et par stagiaire. Cette participation couvre les dépenses d'enseignement ainsi que les frais de déplacement et de séjour des stagiaires. Ce forfait est fixé annuellement dans la convention ».

Concrètement, en application de ces dispositions, c'est le Ministère du Travail qui assure l'agrément, le conventionnement et le financement des organismes de formation prud'homale. Il contrôle également l'effectivité des formations sur le plan quantitatif. En pratique, cette formation est dispensée par des instituts du travail (entités juridiques autonomes créées au sein d'établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel) et, principalement, par des associations rattachées aux organisations professionnelles et syndicales.

On rappellera que l'importance de la formation des magistrats est reconnue dans des textes internationaux tels que les principes fondamentaux de l'ONU relatifs à l'indépendance de la magistrature adoptés en 1985.

Au niveau européen, la Charte européenne sur le statut des juges de 1998, la Charte européenne sur le statut des juges non professionnels de 2012, ainsi que les différents avis rendus par le Conseil consultatif des juges européens (v. particulièrement l'avis no 4 sur *la formation initiale et continue appropriée des juges, aux niveaux national et européen*) et recommandations du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe rappellent de façon constante qu'un haut niveau de compétences professionnelles constitue une condition préalable indispensable à la confiance que l'opinion publique accorde aux juges, leur légitimité et leur rôle résultant de cette compétence. Une formation professionnelle appropriée leur permet d'améliorer l'efficacité de leur performance dans leur travail et, par conséquent, de renforcer la qualité de la justice dans son ensemble.

La recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des Ministres aux États membres sur les juges intitulée indépendance, efficacité et responsabilités précise que « les juges devraient bénéficier d'une formation initiale et continue théorique et pratique, entièrement prise en charge par l'État. Celle-ci devrait inclure les questions économiques, sociales et culturelles nécessaires à l'exercice des fonctions judiciaires. L'intensité et la durée de cette formation devraient être fixées en fonction de l'expérience professionnelle antérieure.

Une autorité indépendante devrait veiller, en respectant pleinement l'autonomie pédagogique, à ce que les programmes de formations initiale et continue répondent aux exigences d'ouverture, de compétence et d'impartialité inhérentes aux fonctions judiciaires ». (paragraphe 56 et 57).

Conformément à ces principes, la formation des conseillers prud'homaux, base d'une justice de qualité, existe en France et est financée par l'État. Pour autant, il est constaté une participation insuffisante aux actions de formation dans la mesure où celle-ci n'a aucun caractère obligatoire. Les conseillers prud'homaux se forment en moyenne 13 jours par mandature sur les 36 jours qui leur sont proposés 87% des crédits provisionnés pour ces formations sont consommés.

En outre, la formation demeure insuffisante sur le plan de la procédure ou de la conduite du procès. Peu encadré juridiquement, le contenu de la formation est fixé par un arrêté du 11 décembre 1981 relatif aux stages de formation des conseillers prud'homaux, portant sur le programme et les méthodes pédagogiques à mettre en œuvre (annexe 2 de l'arrêté).

L'enjeu est donc de proposer un dispositif qui rende obligatoire la formation des conseillers prud'homaux en mettant en place un programme de formation relatif aux principes fondamentaux du procès, à la procédure, à la méthodologie et à la déontologie, commun à l'ensemble des juges du travail, complémentaire de la formation des organisations professionnelles et syndicales, contribuant à assurer une justice de qualité.

2. Description des objectifs poursuivis

Le projet de loi a pour objectif d'améliorer le fonctionnement de la juridiction prud'homale en agissant sur plusieurs axes qui sont :

- La formation ;
- La déontologie ;
- La discipline ;
- Le contrôle ;
- Le traitement du contentieux prud'homal.

La procédure est intrinsèquement longue car elle peut recouvrir trois temps successifs : le temps de la conciliation, le temps du jugement et celui enfin de la départition. Dans ce cadre, le temps du procès est d'autant plus long que les procédures impliquant l'intervention du bureau de jugement ou la formation de départage sont quantitativement importante.

Evolution des décisions rendues selon l'instance de jugement (hors jonction et interprétation)

Année	Ensemble		Bureau de conciliation		Bureau de jugement		Départition	
	Effectifs*	%	Effectifs	%	Effectifs	%	Effectifs	%
2004	151 367	100,0	23 573	15,6	113 192	74,8	14 602	9,6
2005	147 268	100,0	22 714	15,4	110 568	75,1	13 986	9,5
2006	145 468	100,0	21 837	15,0	109 164	75,0	14 467	9,9
2007	142 072	100,0	21 536	15,2	106 588	75,0	13 948	9,8
2008	145 534	100,0	20 951	14,4	109 224	75,1	15 359	10,6
2009	131 582	100,0	19 770	15,0	97 306	74,0	14 506	11,0
2010	151 260	100,0	19 928	13,2	115 979	76,7	15 353	10,2
2011	150 309	100,0	17 894	11,9	115 760	77,0	16 655	11,1
2012	146 087	100,0	14 234	9,7	116 507	79,8	15 346	10,5
2013	145 498	100,0	13 699	9,4	112 523	77,3	19 276	13,2

Source : SDSE-RGC

Si l'on se réfère au temps moyen de traitement et à la répartition des affaires terminées selon les formations sollicitées, les délais de résolution des litiges devant le conseil des prud'hommes peuvent être présentés ainsi :

- pour 9,4 % des décisions, l'affaire est traitée en conciliation dans un délai de 2,5 mois ;
- pour 77,3 % devant le bureau de jugement de 15 mois ;
- pour 13,2 % le juge départiteur de 29 mois.

Robert Badinter, garde des Sceaux, ministre de la justice, dans son allocution prononcée lors de la séance inaugurale du Conseil supérieur de la prud'homie, rappelait que, dès 1982, l'amélioration du fonctionnement des juridictions prud'homales constituait l'une de ses priorités. Trente ans après, s'impose la nécessité de reprendre le travail de réforme. Et le constat formulé en son temps par M. Badinter des méfaits d'une procédure peu satisfaisante s'avère d'une acuité renforcée. Aujourd'hui encore, nous pouvons en effet reprendre ses propos : « *Humainement, attendre la solution du litige,*

c'est en soi une épreuve qui s'ajoute à l'épreuve... Les délais ne sont pas seulement des chiffres, ce sont aussi des difficultés et quelquefois des souffrances humaines ».

C'est pour enfin lever cette inertie du quotidien de la juridiction prud'homale que le projet de loi contient différentes dispositions visant à restaurer l'effectivité du traitement du contentieux prud'homal.

Un mouvement, dans le cadre duquel ont été déposés plusieurs projets de lois, est en cours pour doter les agents du secteur public notamment de la justice d'instruments déontologiques (cf - recueil des obligations déontologiques des magistrats, chartes de déontologie et collèges de déontologie des membres des juridictions administratives et des membres des juridictions financières, projet de loi n°1278 relatif à la déontologie et aux droits de fonctionnaires, projet de loi n° 1322 sur le renforcement des obligations déontologiques des magistrats de l'ordre judiciaire), auquel échappent actuellement les conseillers prud'hommes.

Dans son rapport relatif à la prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des Dans son rapport relatif à la prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs en France, publié le 27 janvier 2014, le groupe d'états contre la corruption du Conseil de l'Europe (GRECO), préconise qu'une réforme soit rapidement conduite au niveau des tribunaux de commerce et des conseils des prudhommes afin de renforcer l'indépendance, l'impartialité et l'intégrité des juges non professionnels. Il propose de rendre la formation obligatoire afin d'assurer un bon fonctionnement, garantir l'impartialité et prévenir tout conflit d'intérêts. Il précise que des règles statutaires et déontologiques, ainsi qu'une supervision plus efficace devrait accompagner cette réforme.

Dans son rapport précité M. Lacabarats, propose que soit arrêté un corpus de règles déontologiques s'articulant autour des thèmes de l'impartialité, de l'indépendance, de la légalité, de la compétence, de l'honnêteté, de la dignité, de la loyauté, de la discrétion et de la diligence.

L'objectif de la présente loi est de fixer les obligations déontologiques auxquelles sont soumis les conseillers prud'hommes. .

Si une procédure disciplinaire existe, en pratique, le garde des sceaux est destinataire de relativement peu de procédures disciplinaires au regard du nombre de conseillers prud'hommes et prononce peu de sanctions.

A l'issue de ses travaux, M. Lacabarats, a considéré que le dispositif disciplinaire actuel ne prévoyant l'engagement des poursuites que sur initiative du procureur de la République ou du président du conseil des prud'hommes n'était pas satisfaisant. Il a préconisé de le rapprocher des règles en usage pour les magistrats professionnels et notamment proposé d'attribuer aux premiers présidents de cour d'appel le pouvoir de délivrer un avertissement aux conseillers prud'hommes de son ressort. Il a également suggéré que les poursuites ne soient plus exercées devant le Conseil des prud'hommes où le conseiller prud'homme poursuivi a son activité, pour des raisons tenant, tant à l'effectivité de la procédure disciplinaire qu'à l'impartialité des juges et souhaité que la procédure disciplinaire soit confiée au Conseil supérieur de la magistrature, ou à une instance disciplinaire *ad hoc* ou encore au Conseil supérieur de la prud'homie, sous réserve que sa composition soit revue.

L'objectif de la présente loi est de renforcer l'efficacité du régime disciplinaire des conseillers prud'hommes notamment en instaurant un dispositif d'avertissement, en créant une instance disciplinaire, en réformant la procédure disciplinaire applicable et en élargissant le panel des sanctions encourues par les conseillers prud'hommes.

L'objectif de la réforme est, dans un souci de qualité de la justice, de permettre aux conseillers prud'hommes nouvellement désignés d'appréhender au mieux les enjeux socio-économiques des dossiers, la technique juridique et les règles déontologiques, par une formation initiale et continue

approfondie. Outre les formations techniques au droit positif, une homogénéisation des pratiques est également recherchée.

Ainsi, le projet vise à moderniser la formation des conseillers prud'hommes en inscrivant dans la loi le caractère obligatoire de cette formation. Pris en charge par l'État, un socle commun de formation serait dispensé aux conseillers employeurs et aux conseillers salariés. Ainsi, les sujets spécifiquement judiciaires et processuels, comme l'organisation judiciaire, les rôles respectifs des juges et des greffiers, la technique de conciliation, les principes directeurs du procès civil, la rédaction des jugements et la déontologie feraient l'objet d'un enseignement unitaire délivré à tous les conseillers. Pour assurer la mise en place d'un tronc commun de formation et la réalisation de l'objectif défini, la participation de l'Ecole nationale de la magistrature (ENM) dont la légitimité sur le champ de la formation judiciaire n'est plus à démontrer, est envisagée, étant précisé qu'à ce jour cette Ecole n'a jamais eu de mission de formation des conseillers prud'hommes. La formation pourrait avoir lieu dans le ressort de chaque cour d'appel.

En outre, afin d'assurer l'efficacité du système mis en place, une sanction est prévue au non-respect de l'obligation de formation initiale.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

S'agissant de l'amélioration du traitement du contentieux, il aurait été envisageable de cantonner la réforme à de simples ajustements procéduraux.

Cependant, les précédentes réformes qui ont été conduites en ce sens n'ont pas été suffisantes pour accompagner les juridictions prud'homales dans le traitement pleinement efficace de ces affaires.

L'option législative pour conduire cette réforme du traitement du contentieux a ainsi été privilégiée afin de poser les fondements d'une véritable juridiction prud'homale rénovée qui lui permettra de faire face à ce contentieux tout en préservant sa spécificité.

Par ailleurs, l'article 34 de la Constitution prévoit que la loi fixe les règles concernant « *le statut des magistrats* ». Cette expression inclut les règles statutaires applicables aux conseillers prud'hommes dans la mesure où ils exercent une activité juridictionnelle.

Dès lors, tant en matière disciplinaire qu'en matière de déontologie, un texte législatif s'impose pour modifier les dispositifs existants ou créer de nouveaux dispositifs.

Enfin, en matière de formation, l'objectif visé par le projet vise à modifier les principes relatifs à la formation des conseillers prud'hommes et instaurer le caractère obligatoire de cette formation. L'article 34 de la Constitution prévoit que la loi détermine les principes fondamentaux du régime des obligations civiles et commerciales. L'obligation imposée aux conseillers prud'hommes relève du seul niveau législatif. Un décret en Conseil d'État sera pris pour définir les conditions et modalités précises de la formation initiale, notamment le délai dans lequel l'obligation de formation initiale doit être exécutée.

3.1. Donner toutes ses chances à la conciliation

En affirmant la mission conciliatrice fondamentale du bureau de conciliation

Tel est l'objet du 19° de l'article 87 qui introduit un nouvel article L.1454-1 qui rappelle solennellement qu'il entre dans la mission de ce nouveau bureau « de concilier les parties ». C'est dire que la conciliation n'est plus conçue comme une simple « phase » procédurale. Elle fait partie de la mission même des conseils de prud'hommes.

En ouvrant la palette des dispositifs pour permettre une conciliation

Tel est aussi l'objet du II et III de l'article 87 du projet de loi.

Ainsi que cela a été précédemment souligné, le taux de conciliation devant le conseil de prud'hommes n'est actuellement pas satisfaisant, de sorte qu'il apparaît nécessaire de revaloriser cette première étape de la procédure. Il doit être souligné à cet égard qu'en application des dispositions législatives existantes, le conseil de prud'hommes a la possibilité, pour les litiges dont il est saisi, d'ordonner une mesure de médiation. Il est cependant nécessaire de prendre des mesures réglementaires d'adaptation, afin d'inciter le conseil de prud'hommes à avoir recours à de telles mesures et d'améliorer la procédure de conciliation elle-même. L'objectif poursuivi n'est en tous les cas pas de déposséder le bureau de conciliation et d'orientation de sa mission de conciliation mais au contraire de faciliter cette conciliation, en fournissant à la juridiction de nouveaux outils procéduraux qu'elle restera libre d'utiliser.

Le développement des modes alternatifs de règlement des litiges doit par ailleurs trouver son terrain d'élection avant la saisine du juge. En effet, et il s'agit là d'une tendance globale en matière civile, commerciale et sociale en France et dans l'Union européenne, il est opportun de fournir aux parties un cadre procédural adapté afin qu'elles soient incitées à tenter de résoudre à l'amiable leur litige. En matière prud'homale, une telle réforme permettra au conseil de prud'hommes d'examiner, lors d'une demande d'homologation judiciaire, les accords intervenus entre les parties dans un cadre extrajudiciaire, ce qu'il ne peut pas faire actuellement sauf cas particuliers, ainsi que de n'avoir à juger que les dossiers les plus contentieux qui n'ont pu être résolus à l'amiable.

C'est pourquoi en, matière de médiation et de conciliation, le II de l'article 87 abroge l'article 24 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. Cet article 24 a été inséré par l'ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 transposant la directive 2008/52/CE du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale. Cette directive a en particulier posé le principe selon lequel les accords issus de processus de médiation extrajudiciaire pouvaient être soumis à l'homologation du juge, pour qu'ils aient force exécutoire. Cette directive ne s'appliquait qu'aux litiges transfrontaliers mais lors de sa transposition il a été fait le choix de la transposer aussi aux litiges internes. Cependant, pour les litiges relevant de la compétence des conseils de prud'hommes, la transposition a été effectuée a minima, de sorte qu'actuellement seuls les accords de médiation portant sur des litiges transfrontaliers peuvent faire l'objet d'une demande d'homologation judiciaire devant le conseil de prud'hommes.

Par l'abrogation de cet article 24, les parties seront autorisées à saisir le conseil de prud'hommes d'une demande d'homologation judiciaire d'accords portant également sur des litiges internes. Cette disposition ne pourra donc que favoriser le recours à une médiation ou une conciliation dans un cadre extrajudiciaire puisqu'elle apportera une sécurité juridique aux accords issus de ces processus. Ce recours à la médiation et la conciliation extrajudiciaires ne restera qu'une faculté ouverte aux parties.

Le III de l'article 87 supprime le second alinéa de l'article 2064 du code civil qui exclut la possibilité de conclure une convention de procédure participative pour les différends s'élevant à l'occasion de tout contrat de travail, entre employeur et salarié. Il est rappelé que la procédure participative a été instaurée par la loi n° 2010-1609 du 22 décembre 2010 relative à l'exécution des décisions de justice, aux conditions d'exercice de certaines professions réglementées et aux experts judiciaires. Il s'agit d'un nouveau mode de négociation structurée, inspiré du droit collaboratif nord-américain.

Par la convention de procédure participative, les parties à un différend s'engagent, avant tout procès, à rechercher une solution amiable à ce différend, chacune avec l'assistance de son avocat. Elles peuvent dans ce cadre bénéficier de l'aide juridictionnelle. A l'issue de cette procédure participative, si un accord est intervenu entre les parties, le juge peut être saisi pour homologuer l'accord afin de le rendre exécutoire.

Il est ainsi proposé aux parties l'utilisation de cet autre mode extrajudiciaire de résolution amiable des différends.

3.2. Offrir une palette de voies procédurales permettant de tenir compte de la spécificité des affaires

Tel est l'objet des 2° et 3° du I de l'article 87 du projet de loi qui disposent que le bureau de conciliation devient le « *bureau de conciliation et d'orientation* ».

Cette nouvelle dénomination reflète une volonté de consacrer la nouvelle palette procédurale offerte à cette formation qui pourra, aboutir à une conciliation, mais aussi opter pour la saisine du bureau de jugement, composé le cas échéant dans sa formation restreinte, ou devant la formation de départage.

En effet, afin de disposer d'un traitement contentieux mieux adapté à la nature de certaines, le bureau de conciliation est doté d'une compétence d'orientation singulièrement enrichie par le projet de loi.

Dans neuf cas sur dix, la phase de conciliation ne met pas fin au litige et les parties sont renvoyées devant le bureau de jugement, voire, le cas échéant, la formation de départage. Pour autant, certains analystes considèrent que cette appréciation du contentieux ne reflète qu'imparfaitement la réalité des suites réservées aux saisines de la juridiction prud'homale. Ils font référence aux accords intervenus hors les murs de la juridiction, que ce soit par référence aux désistements et aux radiations qui correspondent respectivement 10 et 16 % des décisions terminées au fond. A leurs yeux, ces incidents de procédure sont consubstantiels à la procédure prud'homale elle-même.

Ainsi, la juridiction prud'homale présente, au vu de ces éléments, une dimension paradoxale, à savoir participer à la détermination de la solution d'un litige en s'exonérant de la sécurité juridique attachée à la décision de justice.

Ainsi donc, la conciliation hors les murs serait trois fois plus importante que la conciliation rendue obligatoire par l'article L. 1411-1 du code du travail.

Ce constat n'est pas satisfaisant et dénote un cadre procédural qui ne répond pas aux attentes du justiciable. Les parties finissent par trouver un accord, mais hors du cadre qui a été prévu à cet effet.

C'est pourquoi, le rapport Lacabarats a proposé que les fonctions de la formation de conciliation soit enrichies, aux fins de porter une attention à une attente des justiciables qui souhaitent pouvoir accéder à des voies procédurales plus adaptées à leur situation, à la nature de leur litige. A cet effet, le bureau de conciliation et d'orientation est appelé à offrir une palette de voies procédurales potentielles susceptibles de lever les obstacles à l'émergence d'une solution interne à la juridiction.

3.2.1. Le renvoi devant le bureau de jugement dans sa formation restreinte

En cas d'échec de la conciliation, outre le renvoi de droit commun au bureau de jugement, l'article L.1454-1-2 du code du travail, introduit au 19° du I de l'article 87 du projet de loi, offre la possibilité, en cas de licenciement ou de résiliation judiciaire, au salarié et à l'employeur qui le souhaitent de renvoyer l'affaire devant le bureau de jugement, constitué d'un seul conseiller prud'hommes salarié et d'un seul conseiller employeur. Dans ce cas, l'affaire est jugée dans un délai de 3 mois. Ainsi, si l'on se réfère aux délais de traitement ci-dessus exposés, la combinaison de la séance de conciliation avec l'audience du bureau de jugement pourrait permettre d'envisager l'intervention de la décision dans un délai avoisinant les six mois.

Dans ce cadre, avec l'accord des parties, serait privilégié l'objectif de célérité. Cette nouvelle voie procédurale serait toutefois infléchie. Ainsi, dans le cas où interviendrait un partage, l'affaire serait directement renvoyée devant la formation de départage. Toute latitude serait laissée encore aux conseillers de juger que l'affaire mérite l'intervention d'une formation plus solennelle, constitutive d'une collégialité plus étendue et d'un débat juridique plus affirmé.

Ainsi, même avec l'accord des parties, cette ouverture procédurale ne peut jouer que pour autant que les conseillers prud'hommes y soient favorables.

3.2.2. Le renvoi devant le bureau de jugement présidé par un juge professionnel

En cas d'échec de la conciliation, une autre voie procédurale est offerte aux parties, et ce en raison de la nature de l'affaire. Celles-ci peuvent en effet demander que l'affaire soit portée directement devant la formation présidée par un juge professionnel, notamment lorsqu'elles considèrent notamment que leur litige nécessite une analyse juridique plus approfondie. Le renvoi est de droit lorsque le salarié et l'employeur le demandent.

En application du deuxième alinéa de l'article L.1454-1-3 également introduit au 19° du I de l'article 87 du projet de loi, lorsque l'accord des parties n'est pas réuni, le renvoi devant la formation présidée par le juge professionnel peut aussi intervenir en cas de partage des conseillers prud'homme.

Au vu du caractère particulier de cette procédure, le bureau de jugement ne peut rendre sa décision que pour autant que celui-ci soit réuni au complet.

Ces deux voies procédurales accréditent les nouvelles fonctions dévolues au bureau de conciliation et d'orientation qui ne se limite plus à la prise d'acte d'un accord ou une absence d'accord, mais doit répondre à l'attente des parties et apprécier la spécificité d'une affaire aux fins de renvoyer le litige vers la formation la plus adéquate.

3.2.3. Le statut du défenseur syndical

La création d'un véritable statut du défenseur syndical garantira au salarié une défense de qualité. Le statut des défenseurs syndicaux créé par le projet de loi précise la rémunération de leurs heures de délégation, leur dispositif de formation, les obligations de confidentialité qui s'imposent à eux.

L'article L.1453-4 du code du travail est complété des dispositions permettant de créer un véritable statut des défenseurs syndicaux :

- publication par chaque organisation syndicale et professionnelle de la liste de ses défenseurs syndicaux ;
- maintien du salaire des défenseurs syndicaux pendant les heures de délégation pour l'exercice de ses fonctions, dans la limite de 10 heures par mois. Cette rémunération est remboursée aux employeurs par l'État ;
- dispositif de formation des défenseurs syndicaux de 2 semaines par période de quatre ans suivant la publication de la liste ;
- obligations de confidentialité et de secret pour les défenseurs syndicaux.

3.2.4. Donner de nouveaux outils aux juges prud'homaux

En vertu du 8^{ème} alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, « *tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises* ». Sur le fondement de cette disposition, les partenaires sociaux sont fondés à édicter des normes obligatoires qui participent de notre ordonnancement juridique. Au plan international, les conventions collectives peuvent en outre constituer une norme éligible à la transcription en droit interne d'un engagement international.

Ainsi, la convention collective, au même titre que la loi ou le règlement, peut être, sur un périmètre territorial donné, source de droits et d'obligation. Au vu de cette portée, le juge, confronté à certains litiges, peut avoir besoin d'être éclairé sur l'interprétation d'une stipulation d'ordre conventionnel. Or, la procédure d'avis devant la Cour de cassation est réservée aux demandes intéressant exclusivement l'interprétation de dispositions légales ou réglementaires civiles ou pénales.

L'exclusion du champ de l'avis de la Cour de cassation est dommageable, ce d'autant que parfois une question d'interprétation d'une norme conventionnelle peut connaître un retentissement pratique conséquent. Aussi, au IV de l'article 87, le projet de loi prévoit de modifier l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire en étendant la voie de la demande d'avis de la Cour de cassation.

L'introduction de cette demande d'avis contribuera à l'efficacité de l'action judiciaire, en évitant la multiplication de décisions contradictoires sur le même sujet, et ce dans des délais maîtrisés permettant la formation d'une jurisprudence unifiée.

3.2.5. Déontologie

Dans le souci de renforcer l'indépendance, l'impartialité et l'intégrité des conseillers prud'hommes, ainsi que pour unifier les obligations déontologiques pesant sur les juges non-professionnels et sur le modèle des dispositions du statut de la magistrature, le 8^o du I de l'article 87 du projet de loi remplace l'article L.1442-11 du code du travail pour énoncer les obligations déontologiques qui pèsent sur les conseillers prud'hommes : indépendance, impartialité, dignité, probité, devoir de réserve, interdiction de toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions.

Un décret viendra préciser que le Conseil supérieur de la prud'homie élabore et rend public un guide déontologique des juges des conseillers prud'homme, destiné à expliciter et préciser le sens des obligations déontologiques. Une diffusion large notamment par le biais d'internet de ce document est envisagée et sera organisée.

3.2.6. Procédure disciplinaire

Afin de renforcer le rôle des premiers présidents des cours d'appel en matière de contrôle des conseillers prud'hommes, le 13^o du I de l'article 87 du projet de loi crée un article L.1442-13-1 du code du travail qui, sur le modèle du pouvoir pré-disciplinaire des premiers présidents sur les magistrats du siège de l'ordre judiciaire prévu par l'article 44 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, confère à ceux-ci le pouvoir de délivrer un avertissement aux conseillers prud'hommes des conseils de prud'hommes situés dans le ressort de leur cour. Cet avertissement est un pouvoir propre des premiers présidents.

Tirant les conséquences de l'institutionnalisation du rôle des premiers présidents des cours d'appel en matière de contrôle des conseillers prud'hommes, les 13^o et 15^o du I de l'article 87 du projet de loi créent un article L.1442-13-3 et remplace l'article L1442-16 du code du travail afin de permettre au premier président, après audition préalable de l'intéressé, de saisir le conseil de discipline pour

engager une procédure disciplinaire ainsi que pour obtenir une suspension provisoire d'un conseiller prud'homme à l'encontre duquel existent des faits de nature à entraîner une sanction disciplinaire.

La discipline des conseillers prud'hommes ne pouvant pas être confiée au Conseil supérieur de la magistrature, en l'état actuel des dispositions de l'article 65 de la Constitution, les conseillers prud'hommes, magistrats du siège non professionnels ne relevant pas du statut de la magistrature, le présent projet de loi propose sur le modèle de la commission nationale de discipline des juges des tribunaux de commerce de créer une commission nationale de discipline des conseillers prud'hommes en introduisant un article L.1442-13-2 au code du travail dont certains membres seront désignés en son sein par le Conseil supérieur de la prud'homie.

Cette commission, siégeant à la Cour de cassation et présidée par un président de chambre de cette cour comportera :

- un membre du Conseil d'État désigné par le vice-président de cette juridiction ;
- deux magistrats de l'ordre judiciaire désignés sur une liste établie par les premiers présidents des cours d'appel ;
- deux représentants des salariés, conseillers prud'hommes ou ayant exercé les fonctions de conseiller prud'homme, désignés par les représentants des salariés au conseil supérieur de la prud'homie en son sein ;
- deux représentants des employeurs, conseillers prud'hommes ou ayant exercé les fonctions de conseiller prud'homme, désignés par les représentants des employeurs au conseil supérieur de la prud'homie en son sein.

À ces membres titulaires seront adjoints des membres suppléants en nombre égal, désignés ou élus dans les mêmes conditions.

Le projet de loi insère deux articles L.1442-16-1 et L. 1442-16-2 afin de fixer les règles de quorum applicable à la commission de discipline et précise que ses décisions doivent être motivées.

Les autres règles précisant la procédure suivie devant la commission nationale de discipline seront fixées par voie réglementaire.

La commission nationale de discipline prend des décisions de caractère juridictionnel qui pourront faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat.

L'article 88 du projet de loi, prévoit une application différée de l'entrée en vigueur des dispositions concernant la déontologie et la discipline afin de permettre l'élaboration des textes réglementaires au plus tard le 1er jour du 18ème mois suivant la publication de la loi et précise que la durée du mandat des membres de la première commission nationale de discipline des conseillers prud'hommes pourra être réduite afin que le mandat des membres de la commission nationale de discipline coïncide avec le renouvellement des membres du conseil supérieur de la prud'homie.

Par ailleurs, le projet de loi vise à remplacer l'article L.1442-15 du code du travail, afin d'instaurer de nouvelles sanctions susceptibles d'être prononcées par la commission nationale de discipline des conseillers prud'hommes, ainsi il remplace le terme de censure par celui de blâme et crée une sanction de déchéance avec une interdiction d'exercer les fonctions de conseiller prud'homme pour une durée maximum de dix ans ou de manière définitive.

L'interdiction pour un conseiller prud'homme d'accepter un mandat impératif est maintenue dans un article L. 1442-11-1 du code du travail créé par le projet de loi.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts pour les justiciables

L'objectif poursuivi par la réforme est d'améliorer et accélérer le traitement des litiges opposant salarié et employeur, à l'occasion d'un contrat de travail. Il devra en résulter une plus-value tant pour les particuliers que pour les entreprises, dont la situation juridique sera plus rapidement sécurisée.

Les questions déontologiques se posent avec acuité pour les conseillers prud'hommes compte tenu des conditions de leur désignation et de l'expérience professionnelle dont ils tirent leur légitimité.

La fixation d'obligations déontologiques, le renforcement du rôle des premiers présidents et l'instauration d'une commission nationale de discipline, prévus par le présent projet de loi devraient permettre une amélioration du fonctionnement des conseils de prud'hommes, afin notamment de résoudre les difficultés constatées dans les juridictions, la diligence dans le traitement des affaires et l'indépendance des conseillers prud'hommes. Ces mesures doivent contribuer à renforcer la confiance des citoyens dans les institutions publiques et notamment les institutions judiciaires en garantissant effectivement que les acteurs publics, notamment les conseillers prud'hommes, agissent avec impartialité, intégrité, objectivité et probité, en servant l'intérêt général.

Impacts sur la charge de travail des juges départiteurs

Actuellement, les dossiers donnent lieu à une phase de conciliation puis une phase de jugement. En cas de partage des voix des conseillers prud'homaux, l'affaire est renvoyée à une audience de départage présidée par le juge d'instance.

Le projet de texte renforce les pouvoirs du bureau de conciliation, qui devient bureau de conciliation et d'orientation, et réduit les hypothèses de saisine du bureau de jugement.

Dans le cas d'un licenciement ou d'une demande de résiliation judiciaire, le bureau de conciliation et d'orientation peut, avec l'accord des deux parties, renvoyer l'affaire devant le bureau de jugement dans sa composition restreinte qui devra statuer dans le délai de trois mois.

En cas d'échec de la conciliation, le bureau de conciliation et d'orientation peut, même d'office, en raison de la nature du litige, renvoyer l'affaire devant la formation de départage. Ce renvoi est de droit si toutes les parties le demandent. Si l'une des parties le demande et que le bureau de conciliation est partagé, l'affaire est de plein droit renvoyée devant la formation de départage.

Il apparaît donc que le juge départiteur se verra confier des affaires qui actuellement partent devant le bureau de jugement dans trois hypothèses :

- d'office sur décision du bureau de conciliation et d'orientation ;
- à la demande de toutes les parties ;
- à la demande d'une partie si le bureau de conciliation et d'orientation est partagé.

Il est difficile d'évaluer les hypothèses où les conseillers prud'homaux vont décider d'office de renvoyer les affaires au juge départiteur et non au bureau de jugement. Les politiques menées par les conseillers prud'homaux dépendent tant du contexte local que de la section saisie. Le taux d'affaires renvoyées en départage s'élève actuellement en moyenne à 20% mais cette moyenne cache des disparités importantes sur le territoire. Certains conseils de prud'hommes ont à cœur de mener leur mission à terme quelles que soient les difficultés rencontrées et saisissent a minima la formation de départage, aux alentours de 5 à 6%, d'autres au contraire ne parviennent pas à dépasser leur mésentente chronique et présentent des taux de départage très élevés de l'ordre de 40 ou 50%. En outre, les

hypothèses où les conseillers prud'homaux souhaiteront renvoyer d'office l'affaire en départage risquent d'être absorbées par la seconde hypothèse (demande de toutes les parties) et difficile à isoler.

Par ailleurs, le taux d'appel des décisions des conseillers prud'homaux s'élève en moyenne à 60%. Le rapport de M. Lacabarats rappelle le taux de 62,10% relevé en 2012.

L'objectif de la réforme est d'alléger sensiblement la charge de travail des conseillers des cours d'appels dont 30% de l'activité est consacrée au contentieux relevant des juridictions prud'homales.

Enfin le projet de loi ouvre la possibilité de lier les affaires de même type dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Au vu de l'opinion généralement exprimée par les avocats sur la lourdeur et l'inefficacité de la procédure prud'homale, le comportement des parties est peut être plus aisément prévisible. On peut envisager que les parties préféreront souvent recourir au juge départiteur plutôt que de voir leur affaire appelée devant le bureau de jugement afin d'obtenir une décision mieux fondée en droit et de réduire considérablement les délais de jugement.

Néanmoins, les demandes de renvois en départage pourront dépendre pour une grande part de la complexité des affaires. Si l'affaire ne présente pas de difficulté juridique majeure et que les délais d'audiencement devant le bureau de jugement ne sont pas excessifs (délais de jugement actuel : 13,7 mois ; par hypothèse, ces délais se réduiront progressivement, le BJ étant moins saisi qu'actuellement), les parties peuvent souhaiter qu'elle soit retenue par les conseillers prud'homaux. De même, des questions de stratégie importantes peuvent guider les choix de l'une ou l'autre des parties : le défendeur peut avoir tout intérêt à ce que l'affaire ne soit pas jugée trop vite et refusera le renvoi direct en départage. Le demandeur peut également préférer d'abord un renvoi en bureau de jugement pour accentuer la pression dans le cadre des négociations en cours avec son adversaire. Ces comportements ne doivent pas être négligés.

La dernière hypothèse de renvoi semble destinée à pallier ces stratégies procédurales puisqu'elle permet à une seule partie de demander le renvoi direct en départage. Dans cette hypothèse, soit le bureau de conciliation et d'orientation est d'accord et l'affaire est renvoyée en départage, soit il est partagé et l'affaire est également renvoyée en départage. C'est seulement dans l'hypothèse où le bureau de conciliation et d'orientation s'y oppose que l'affaire partira en formation de jugement, hypothèse qui rejoint la première : si le bureau de conciliation et d'orientation estime que l'affaire relève du départage, il n'attendra pas la demande d'une partie et renverra de lui-même, s'il estime que l'affaire n'en relève pas et que l'affaire peut relever du bureau de jugement, il ne fera pas non plus droit à la demande de la partie intéressée.

Au vu des incertitudes tenant aux pratiques différentes des conseillers prud'homaux et des stratégies procédurales des parties, il est opportun de retenir plusieurs hypothèses de travail pour évaluer la charge de travail qu'entraînera le renvoi direct en départage tant pour le juge départiteur que pour le greffe.

En 2013, les CPH ont été saisis de 205 648 affaires nouvelles. Le taux moyen de conciliation s'élève à 6% sur le territoire national. Une fois déduites toutes les affaires non susceptibles de donner lieu à une décision au fond (conciliation, radiation, désistement, caducité, etc), il reste 91 000 affaires susceptibles d'être jugées en bureau de jugement ou en départage. Pour l'année 2013, le taux de départage s'est élevé à 22,6%, soit 19 300 affaires. Ainsi, si l'on déduit ces affaires qui seraient en tout état de cause venues en départage, on obtient un nombre d'affaires à orienter d'environ 72 000 affaires.

On retiendra une hypothèse basse d'augmentation de la charge de travail du juge départiteur fixée à 11 % de ces affaires à orienter, soit 8 000 affaires et une hypothèse haute fixée à 28 %, soit 20 000

affaires. Ces hypothèses correspondent à un taux de départage sur affaires en jugement qui passe de 15 % aujourd'hui à respectivement 22 et 30 %

Il en résulte une charge de travail supplémentaire pour les magistrats évaluée ainsi qu'il suit :

Sur la base moyenne de 6 heures par dossier, l'étude évalue cette charge de travail supplémentaire à 28 ETPT⁴ en hypothèse basse et 71 ETPT en hypothèse haute.

Pour les fonctionnaires, l'évaluation est effectuée à partir des critères de l'applicatif outlgraf. Le traitement d'un dossier au fond est évalué à 180 minutes (hors accueil et conciliation). Ce temps de travail comporte le temps dédié à l'aide à la décision et l'accompagnement du travail du bureau de jugement. Ce temps évalué à 30 minutes ne sera plus utile. On en déduit une économie de même hauteur par dossier dans l'hypothèse de l'orientation devant le juge départiteur. Il y aura donc un gain en hypothèse basse de 3 ETPT et 6 ETPT en hypothèse haute.

Départage	2 013	Hyp basse	Hyp haute
Nb de décisions	145 470	145 470	145 470
Nb de décisions en départage	19 276	27 203	39 120
Taux de départage sur les affaires en jugement	15%	22%	30%
Augmentation du nb de décisions		7 927	19 844
Hausse ETPT magistrats (0,00357 ETPT par affaire)		28	71
Baisse ETPT fonctionnaires		-3	-6
Total ETPT		26	65

Impacts sur l'activité des chambres sociales

Le taux d'appel des décisions des conseillers prud'homaux s'élève en moyenne à 60%, avec une hausse continue depuis 2009. En 2012, le taux d'appel s'établissait à 66,21%

L'objectif de la réforme est d'alléger sensiblement la charge de travail des conseillers des cours d'appels dont 30% de l'activité est consacrée au contentieux relevant des juridictions prud'homales.

Dès lors que dans les hypothèses ci-dessus fixées, les affaires seront portées devant les juges départiteurs, on peut supposer que le taux d'appel des décisions sera moindre. Néanmoins, ce taux ne saurait correspondre au taux habituellement constaté pour les décisions rendues par les juges d'instance et qui s'élève à seulement 6%. En effet, les litiges prud'homaux présentent par nature de forts enjeux économiques et sont davantage frappés d'appel que les décisions rendues à l'instance. Pour mémoire, le taux d'appel des décisions rendues par les tribunaux de grande instance s'élève à 20%, sans distinction des litiges complexes.

L'effet de ces mesures est évalué sur le volume global des affaires faisant l'objet d'un appel, soit 78 123 en 2013. En hypothèse basse, si le taux d'appel global diminue de 6 points (soit 10 %), environ 4800 affaires de moins viendront en appel. En hypothèse haute, si le taux d'appel global diminue de 30 points (soit environ 36 %), environ 23 600 affaires de moins viendront en appel.

En l'absence de norme officielle, l'étude se base sur les réflexions du groupe de travail chargé de la charge de travail des magistrat qui prévoyait un ratio de 1 ETPT pour 230 dossiers terminés, soit 7h30 par affaire.

Le gain en ETPT de fonctionnaires est calculé à partir des critères de l'applicatif outilgref. Le traitement d'un dossier est estimé à 300 minutes.

Le gain peut être ainsi estimé à :

Appel	2012	Hyp taux d'appel réduit de 6 pts (10 %)	Hyp taux d'appel réduit de 30 points (45 %)
Nb d'appels	51 722	46 874	28 124
Taux d'appel	66,21%	60%	36%
Nb d'affaires	78 123	78 123	78 123
Baisse du nb d'appel		-4 848	-23 598
Baisse ETPT magistrats (1ETPT pour 230 dossiers)		-17	-67
Baisse ETPT fonctionnaires (20 ETPT pour 28 magistrats)		-12	-48
Total ETPT		-30	-115

Impacts sur les effectifs

Les différentes hypothèses développées ci-dessus pour l'évolution du départage et de l'appel doivent être croisées en distinguant trois cas de figure :

- la conjonction des hypothèses basses
- la conjonction des hypothèses hautes
- la conjonction de l'hypothèse haute en matière de départage et de l'hypothèse basse en appel.

Le solde en effectifs de ces trois scénarios peut être positif ou négatif suivant les combinaisons.

Solde ETPT	Hyp basse départage et appel	Hyp haute départage et appel	Hyp haute départage et basse appel
ETPT magistrats	11	4	54
ETPT fonctionnaires	-15	-54	-19
Total	-4	-50	35

Toutefois, à court terme et compte tenu du fait que les stocks d'appel existants doivent être écoulés, l'hypothèse d'une augmentation du départage sans baisse du volume d'activité en appel est la plus réaliste. Elle suppose 54 ETPT de magistrats et permet de dégager 19 ETPT de fonctionnaires.

- **Le transfert du contentieux prud'homal vers le juge du tribunal de grande instance**

Le projet de texte prévoit de modifier l'article L.1454-2 et de transférer le contentieux prud'homal au tribunal de grande instance.

La charge de travail de ce contentieux représente en 2013 50 ETPT pour les juges d'instance.

Il y aura en conséquence transfert de cette charge sur le tribunal de grande instance.

La charge de travail des fonctionnaires n'est pas modifiée.

- **La formation**

Actuellement l'État via le Ministère du Travail (Direction générale du travail) a conclu une convention cadre avec chaque organisme de formation, à savoir les Instituts du travail de Bordeaux, Grenoble, Lorraine, Rennes, Strasbourg et Paris, ainsi qu'avec 6 associations rattachées à une organisation syndicale et 6 associations rattachées à une organisation professionnelle. La dotation consacrée à cette formation s'est élevée, pour le mandat 2009-2013 des conseillers prud'hommes à 42,3 millions d'euros, soit une moyenne annuelle de 8 millions d'euros. Seuls 87% de ces crédits ont été utilisés, soit 36 millions d'euros (7,5 millions d'euros annuels). Ces crédits sont versés à hauteur de 70% aux associations en charge de la formation des conseillers prud'hommes salariés, 30% aux associations en charge de la formation des conseillers employeurs et une part marginale est réglée aux Instituts du travail.

La répartition actuelle de la formation s'effectue pour la majeure partie en début de mandat du conseiller. La durée des sessions de formation est de 1 à 5 jours, avec une majorité de formations de 3 jours.

Le projet de loi se borne à poser le principe d'une formation initiale et continue pour les conseillers de prud'homme. Les choix d'organisation et modalités pratiques seront établis par les textes réglementaires d'application. Il n'est donc pas possible de procéder à l'évaluation des impacts de cette disposition. Les fiches d'impacts annexées aux décrets, prévues par la circulaire du Premier ministre 17 juillet 2013 relative à la mise en œuvre du gel de la réglementation feront état, le moment venu, des impacts potentiels de cette réforme.

Impacts budgétaires

S'agissant du défenseur syndical, le remboursement aux employeurs des salaires maintenus pendant les heures de délégation des défenseurs syndicaux constituera une charge pour les finances publiques. En l'état des données disponibles sur le nombre actuel de défenseurs syndicaux et leurs caractéristiques, il n'est cependant pas possible d'évaluer l'impact financier de cette mesure.

Impacts juridiques

S'agissant des mesures relatives au traitement du contentieux prud'homal, celles-ci conduisent à modifier certaines dispositions législatives du code du travail.

Elles devront s'accompagner de modifications réglementaires correspondantes. Celles-ci auront notamment pour finalité d'aider les parties dans la préparation de leur dossier, en leur fournissant des documents Cerfa ordonnant les modalités de saisine du conseil de prud'hommes et fixant la liste des pièces à fournir pour que la demande soit jugée recevable. Cette rationalisation ne sera pas défavorable aux parties, et particulièrement, au salarié, en ce qu'elle permettra aux conseillers prud'hommes d'être, dès leur saisine, informés plus complètement sur la nature de la demande. Dans l'intérêt du demandeur, plus tôt le dossier est constitué, plus tôt il est traité.

En outre, interviendra au soutien de la réforme législative, un ensemble de dispositions impliquant l'institution, et ce dès la phase de conciliation, d'une véritable mise en état, avec un calendrier maîtrisé de remise des pièces et écritures. A cette fin, les dispositions de rationalisation de la procédure orale prévues aux articles 446-1 à 446-5 seront étendues et adaptées à la procédure prud'homale. Par ce

biais, la juridiction pourra se prémunir contre les pratiques dilatoires fréquemment constatées et dénoncées, reposant sur la politique conciliante et opportune des renvois successifs.

Bien évidemment, cette rationalisation ne sera en aucun cas constitutive d'une remise en cause de la procédure orale, au titre de laquelle les parties présentent oralement à l'audience leurs prétentions et les moyens à leur soutien. Elles peuvent également se référer aux prétentions et aux moyens qu'elles auraient formulés par écrit.

5. Consultations menées

Le projet de loi a été soumis à la Commission permanente d'étude et au Comité technique des services judiciaires le 20 novembre 2014 ainsi qu'au Conseil supérieur de la prud'homie qui s'est réuni le 26 novembre 2014.

Il a également été soumis au Commission nationale de la négociation collective, le 27 septembre 2014.

Les dispositions relatives à la déontologie et à la discipline insérées dans le présent projet de loi seront soumises à la consultation obligatoire du Comité technique des services judiciaires et à la consultation facultative de la commission permanente d'études instituée au Ministère de la justice le 25 novembre 2014.

Section 2 - Dispositif de contrôle de l'application du droit du travail

Article 85 1°, 2°

1. État des lieux

1.1. Un contexte d'évolution organisationnelle du système d'inspection du travail

En vertu du décret du 20 mars 2014 relatif à l'organisation du système d'inspection du travail, une nouvelle organisation du système d'inspection du travail est déployée région par région depuis le mois de septembre 2014 et sera effective sur l'ensemble du territoire au 1^{er} janvier 2015.

Ces dispositions organisationnelles visent à renforcer le système d'inspection du travail afin de lui permettre de mieux répondre aux exigences socio-économiques contemporaines, en luttant notamment contre la concurrence déloyale et le travail illégal. De tels objectifs ne peuvent cependant être atteints que si le système d'inspection du travail peut aussi rapidement s'appuyer sur un renforcement de ses moyens d'actions et des sanctions efficaces permettant d'assurer l'effectivité des règles de base en droit du travail.

L'évolution organisationnelle s'accompagne d'un plan de transformation d'emplois de contrôleurs du travail en emplois d'inspecteurs du travail en section, par le biais d'un concours réservé exceptionnel qui, bien qu'annoncé sur dix ans, n'a été initialement ouvert que pour une durée de trois ans, en application de l'article 6 de la loi n° 2013-185 du 1^{er} mars 2013 portant création du contrat de génération.

C'est pourquoi, le projet d'article de loi prévoit une habilitation du Gouvernement à prendre par ordonnance les mesures adaptées concernant la pérennisation du PTE au-delà de trois ans et des mesures renforçant le rôle de surveillance et de sanction de l'inspection du travail.

1.2. La nécessité d'un renforcement du rôle de surveillance du système d'inspection du travail

Le système d'inspection du travail a pour mission de veiller à l'application de la réglementation du travail dans les entreprises. Ce rôle de surveillance ou de contrôle s'exerce à travers des visites de contrôle qui peuvent donner lieu à des avertissements ou des conseils, à l'établissement de procès-verbaux d'infractions, mais aussi à des interventions directes destinées à protéger les travailleurs exposés à des situations dangereuses.

Deux principaux constats peuvent être établis concernant les moyens dévolus à l'inspection du travail pour exercer sa mission.

D'une part, les mesures en vigueur en cas de situation dangereuse pour la sécurité des salariés sont d'une efficacité très variable.

D'autre part, l'inspection du travail dispose de quatre principales mesures, globalement sous utilisées, pour faire face à une situation dangereuse, trois relevant du pouvoir de l'administration du travail et une nécessitant l'intervention d'un juge :

- l'arrêt de travaux BTP (article L. 4731-1 du code du travail). Cet arrêt de travaux qui couvre peu de situations est régulièrement mis en œuvre par l'inspection du travail (6517 décisions en 2013⁵) ;

⁵ Source : Rapport au Bureau International du travail (BIT) 2013.

- un dispositif d'arrêt d'activité risque chimique (article L. 4731-2 du code du travail) quasi inutilisé : 2 procédures en 2013⁶ ;
- les mises en demeure du directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE). Ce dispositif a été mis en déployé à 100 reprises en 2013⁷ ;
- le référé devant le juge civil (article L.4732-1 du code du travail) en cas de risque pour la santé des travailleurs. 32 procédures ont été initiées en 2013⁸.

Or, les moyens d'investigations sont insuffisants. Le code du travail prévoit que, pour mener à bien ses missions, l'agent de contrôle dispose de différents outils :

- un accès aux seuls documents rendus obligatoires par le code du travail (article L. 8113-4 du code du travail). Face à la complexité des situations rencontrées lors d'un contrôle, cet accès limité pose aujourd'hui des difficultés d'investigation lorsque certains employeurs ne respectent pas la réglementation.
- la possibilité, dans le domaine de la santé et la sécurité, de demander des vérifications et des mesurages (article L. 4722-1 du code du travail). En 2013, 1491 demandes de vérification ou de mesurage ont été notifiées. Les rapports établis par les organismes accrédités permettent à l'employeur d'obtenir un état des lieux précis dans des domaines où la réglementation revêt des aspects très techniques. Cela permet d'engager dans des champs limités les régularisations nécessaires et les moyens de prévention appropriés.
- la demande de repérage avant travaux de l'amiante (articles L. 4121-3 et L. 4531-1 du code du travail). Le dispositif de repérage de l'amiante existant dans le code de la santé publique ne concerne que les immeubles bâtis. Il est par conséquent inadapté à l'ensemble des situations exposantes pour les professionnels.

2. Description des objectifs

L'objectif de la réforme est de renforcer les moyens d'intervention et d'investigation du système d'inspection du travail afin de permettre une plus grande effectivité du droit du travail de manière à réduire les distorsions de concurrence entre les entreprises vertueuses et celles qui se montrent récalcitrantes à appliquer les règles de base du code du travail.

La nouvelle organisation du système d'inspection du travail nécessite par ailleurs de préciser les attributions de différents agents de contrôle.

⁶ Source : Direction générale du travail.

⁷ Source : Direction générale du travail.

⁸ Source : Rapport au BIT 2013. Le rapport au BIT 2013 mentionne 63 référés mais il ne distingue pas la répartition entre le référé santé sécurité et le référé lié au travail dominical. L'ordre de grandeur est d'environ 50% pour chacun des thèmes.

2.1. Etendre et optimiser les procédures d'arrêt temporaire de travaux et d'activité

2.1.1. Etendre le champ d'application de l'article L. 4731-1 du code du travail

Les risques justifiant l'arrêt temporaire des travaux du fait de l'exposition des travailleurs à une situation de danger grave et imminent ne sont pas limités au secteur du BTP, mais se retrouvent aussi dans d'autres secteurs. Au-delà des risques de chute, d'ensevelissement et ceux liés à l'amiante, il est envisagé d'ajouter les domaines suivants :

- Amiante (l'objectif est d'étendre cette procédure à toute interventions sur des matériaux, des équipements, des matériels ou des articles susceptibles de provoquer l'émission de fibres d'amiante, alors qu'elle est aujourd'hui limitée aux opérations de retrait de ces matériaux et de réduire ainsi les cancers professionnels).
- Equipements de travail (l'utilisation équipements de travail dépourvus de protecteurs, de dispositifs de protection ou de composants de sécurité appropriés ou inopérants a conduit à 19 463 accidents du travail avec arrêt de travail en 2012).
- Risque électrique (le risque résultant de travaux ou d'une activité dans l'environnement des lignes électriques aériennes ou souterraines est d'une gravité particulière, les accidents étant généralement mortels).
- Jeunes (il s'agit de soustraire les jeunes visés par les situations de dérogations aux travaux dangereux lorsqu'il existe un risque sérieux pour leur intégrité physique ou mentale).

2.1.2. Optimiser l'arrêt temporaire d'activité « risque chimique »

Dans le domaine du risque chimique, le dispositif d'arrêt temporaire d'une activité exposant des travailleurs à des risques CMR sera simplifié.

2.1.3. Simplifier et harmoniser les procédures

Les procédures administratives, les conséquences pour les entreprises et les travailleurs concernés, ainsi que les voies de recours à l'encontre des dispositifs d'arrêt temporaires de travaux et d'activité seront harmonisées et simplifiées afin d'améliorer l'intelligibilité du droit. Par ailleurs les contrôleurs du travail pourront procéder à de telles mesures sans nécessité d'une délégation d'un inspecteur du travail.

2.1.4. Etendre les moyens d'investigation

- Accès aux documents

Comme les autres corps de contrôle qui agissent au sein des DIRECCTE, un accès à l'ensemble des documents en lien avec le contrôle contribuera à des constats précis et à une vision nuancée de la suite réservée. La possibilité d'obtenir une copie limite le risque de contestation et sécurise la relation avec l'entreprise.

- Demandes de vérifications, d'analyses ou de mesurages

Pour favoriser la prévention des risques professionnels, la possibilité de faire effectuer un prélèvement en vue d'analyse sera instaurée.

- **Repérage avant travaux de l'amiante**

La création de nouvelles obligations pour les donneurs d'ordre ou propriétaires permettra de mettre en œuvre un repérage avant travaux de l'amiante préalablement à toute opération comportant des risques d'exposition et mettra fin ainsi à une pratique d'arrêt des chantiers en cas de suspicion.

2.1.5. Préciser les attributions des agents de contrôle

Dans le cadre des évolutions organisationnelles du système d'inspection du travail, les attributions des contrôleurs du travail et des inspecteurs du travail doivent être précisées. L'ordonnance procédera à un balayage du code du travail, du code rural et de la pêche maritime et du code des transports afin de clarifier les compétences respectives des agents de contrôle. Certaines dispositions obsolètes concernant la compétence de l'inspection du travail seront abrogées et des ajustements de cohérence prévus pour les renvois d'articles internes à chaque code ainsi que les renvois externes entre les codes.

2.1.6. Renforcer les sanctions en cas de résistance illicite à l'action de l'administration

- **Le non-respect de la décision du DIRECCTE**

La disproportion entre le champ d'application de la mise en demeure du DIRECCTE (existence d'une situation dangereuse) et les sanctions encourues en cas de non-respect de cette décision (contravention de 5ème classe) nécessite son alignement sur la sanction du non-respect des règles de sécurité.

- **Le non-respect de la décision d'arrêter les travaux ou l'activité**

Lorsqu'un travailleur est exposé à un risque grave et imminent visé à l'article L. 4731-1 du code du travail, l'agent de contrôle peut procéder à un arrêt de travaux ou d'activité. En cas de non-respect de la décision des agents de contrôle de l'inspection du travail, il est envisagé de substituer une sanction administrative à la sanction pénale actuellement prévue afin d'obtenir plus rapidement une mise en conformité.

- **Le non-respect de la demande de vérifications, d'analyses ou de mesurages**

Lorsqu'un risque auquel est exposé un travailleur ne peut être évalué du fait du défaut de connaissance, l'agent de contrôle peut demander à l'employeur de faire procéder à une vérification d'un équipement, d'une installation ou à un mesurage ou une analyse. En cas de non-respect de la décision des agents de contrôle de l'inspection du travail, il est envisagé de créer une sanction administrative.

- **Le non-respect des dispositions relatives au repérage avant travaux de l'amiante**

Il est envisagé de sanctionner le non-respect par les des donneurs d'ordre ou les propriétaires de leurs nouvelles obligations en matière de repérage avant travaux de l'amiante par une amende administrative nouvellement créée.

2.2. La nécessité de réviser les modes de sanction en matière de droit du travail

2.2.1. État des lieux

2.2.1.1. Les limites de la sanction pénale en droit du travail

Le dispositif actuel de sanction en droit du travail repose essentiellement sur le droit pénal. Or, la sanction pénale ne constitue plus nécessairement la réponse efficace et adaptée pour sanctionner certains types d'infractions. Ainsi, selon l'étude de juillet 2014 de l'Observatoire des suites pénales, de moins en moins de procès-verbaux sont traités par les parquets ou le sont dans des délais de plus en plus longs, non compatibles avec les réalités socio-économiques et atténuant de ce fait en partie l'utilité de la sanction. Ainsi, 72% des procès-verbaux dressés par l'inspection du travail en 2004 ont connu des suites contre 60% de ceux dressés en 2009 et 46% de ceux dressés en 2011.

Les efforts de ces dernières années en matière de rationalisation des échanges et de coordination entre autorités administratives et judiciaires n'ont pas permis d'améliorer l'efficacité de la voie pénale.

En outre, le droit du pénal du travail est construit suivant des modes n'intégrant ni la transaction pénale à la différence d'autres codes (par exemple l'article 6 du code de procédure pénale) ni l'ordonnance pénale introduite par la loi n°72-5 du 3 janvier 1975.

Enfin, dans certains domaines du droit du travail les peines prévues n'ont pas été actualisées et sont inadéquates à des situations manifestement illicites en matière de délits en matière de santé, de sécurité au travail et au regard du délit d'obstacle.

2.2.1.2. L'absence de sanctions administratives pécuniaires

Sauf dans le cadre des dispositifs d'incitation à la négociation obligatoire (égalité professionnelle, pénibilité, contrat de génération) le code du travail ne prévoit pas actuellement de sanctions administratives pécuniaires.

L'extension d'un tel dispositif de sanction à d'autres domaines apparaît pourtant pertinente pour améliorer la rapidité de la réponse donnée aux comportements illégaux. .. Cette solution de création de sanctions administratives pécuniaires a également été retenue récemment pour d'autres champs de l'action publique (écologie, droit de la consommation).

2.2.2. Objectifs

L'objectif général de la réforme est d'améliorer l'effectivité du droit du travail en diversifiant les outils disponibles. En outre, il s'agit d'accélérer la mise en œuvre des sanctions et de faire face aux situations complexes de contrôle.

2.2.2.1. Première mesure : créer des sanctions administratives pécuniaires

Dans un contexte d'évolution des modes d'intervention du système d'inspection du travail, la création d'amendes administratives pécuniaires, pour certains manquements clairement identifiés, permet de répondre à l'objectif d'amélioration de l'efficacité des sanctions en confiant à l'administration du travail la possibilité de sanctionner directement le non-respect du droit du travail par les entreprises récalcitrantes.

Le champ d'application envisagé dans l'ordonnance pour de telles amendes concerne des dispositions de base qui permettent d'assurer des droits fondamentaux des travailleurs :

- Durée du travail : infractions aux durées maximales de travail et aux repos qui correspondent aux obligations minimales définies par la directive européenne 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail ; infractions aux textes relatifs au contrôle de la durée du travail, indispensables pour l'effectivité de ces dispositions fondamentales.
- Salaire minimum : il constitue la contrepartie de la prestation de travail et nécessite de ce fait une régularisation et une sanction rapide et efficace.
- Conditions d'hygiène et d'hébergement : l'hygiène est envisagée dans son sens large en y intégrant, outre les sanitaires, les vestiaires, le réfectoire et le local de repos.

Des amendes administratives pourront également être prévues en cas de non-respect des décisions de l'administration prises dans le champ de la santé et de la sécurité au travail.

Ce nouveau dispositif de sanction sera régi par une procédure garantissant les droits fondamentaux des usagers, notamment les droits de la défense, le contradictoire, la personnalisation des peines.

2.2.2.2. Deuxième mesure : instaurer la transaction pénale en matière de droit du travail

L'ordonnance créera également la possibilité de recourir au mécanisme de la transaction pénale pour certaines infractions au code du travail.

L'autorité administrative envisagée pour mener la procédure de transaction est le DIRECCTE. Afin de permettre la mise en place progressive d'une politique pénale adaptée aux enjeux locaux en lien avec le procureur de la République.

La proposition de transaction offre la possibilité de combiner des sanctions des mises en conformité.

En lien avec le ministère de la Justice, le champ d'application de la transaction sera ciblé sur les parties du code du travail les plus pertinentes et les infractions les moins graves. Ainsi les délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée d'un an et plus sont exclus de cette procédure. Les domaines pour lesquels il est important qu'un procès pénal se déroule et que les victimes puissent se constituer partie civile ne seront pas concernés.

2.2.2.3. Troisième mesure : rendre possible la voie de l'ordonnance pénale pour le traitement judiciaire des contraventions en droit du travail

Pour accélérer le traitement des infractions considérées comme les moins graves, l'ordonnance proposera par ailleurs d'ouvrir la procédure simplifiée par ordonnance pénale à toutes les contraventions du code du travail.

2.2.2.4. Quatrième mesure : réviser le quantum des peines pour certaines infractions

A ce stade, des travaux de révision approfondie sont envisagés pour deux types d'infractions. Ce champ pourra être complété lors des travaux d'élaboration de l'ordonnance.

- **Infractions en matière de santé et de sécurité au travail**

Face aux enjeux socio-économiques en matière de santé et sécurité au travail, il apparaît nécessaire de réviser l'architecture des sanctions pénales et d'augmenter les peines maximales en matière de santé et sécurité au travail.

Le choix des domaines devant faire l'objet d'une revalorisation des peines se porte sur le champ de la santé et de la sécurité au travail compte tenu des enjeux forts pour le respect de la protection de l'intégrité physique des travailleurs et des peines particulièrement faibles fixées en cas d'infractions à ces dispositions qui n'ont pas été réévaluées depuis près de trente ans.

- **Obstacle aux fonctions de l'inspection du travail**

Le montant de l'amende encourue en cas d'obstacle aux fonctions d'inspecteurs ou de contrôleurs du travail (3 750 euros) est peu dissuasif. L'obstacle, constaté à 316 reprises en 2013⁹, empêche le déroulement du contrôle et induit une situation inéquitable entre les entreprises.

Il est envisagé de rehausser le montant de l'amende afin qu'il soit plus dissuasif et de permette au juge une véritable graduation de la peine en fonction tant de la taille et des particularités de l'entreprise selon la façon dont l'obstacle s'est produit.

2.3. Une nécessité d'harmonisation entre le code du travail et d'autres codes

Une partie du régime du droit du travail se trouve traitée dans le livre VII du code rural et de la pêche maritime et dans les parties 1 et surtout 5 du code des transports (droit du travail applicable aux gens de mer).

Le principe qui préside à l'articulation de ces différents codes entre eux est le suivant : le code du travail s'applique par défaut aux secteurs rural et maritime, sauf s'il existe dans les codes susmentionnés des dispositions d'adaptation spécifiques. Certaines de ces mesures d'adaptation font explicitement référence aux agents de l'inspection du travail. Il appartient donc au législateur d'adapter ces codes en cohérence avec les modifications qui seront proposées dans le code du travail.

2.3.1. Le code des transports

Il s'agit, d'une part, de reprendre la terminologie employée dans les articles du code du travail et de toiler les dispositions obsolètes issues de la recodification du code des transports qui est intervenue en octobre 2010.

Par ailleurs, parallèlement aux nouvelles sanctions administratives qui seront prévues dans le code du travail, la partie 5, livre 5, titre 4, chapitre 4 du code des transports sera adaptée pour y introduire ces sanctions en cas de manquement aux dispositions portant sur les mêmes champs thématiques.

D'autre part, il s'agit, en matière de contrôle, de permettre la mise en œuvre effective de la convention internationale 2006 ratifiée par la France (*cf.* loi n°1320 du 29 novembre 2012) en favorisant des échanges sécurisés d'informations entre l'administration des affaires maritimes et l'inspection du travail.

Les dispositions du code des transports relatives au quantum des peines ou à l'introduction de la transaction pénale devront enfin faire l'objet d'une mise en cohérence avec les modifications correspondantes du code du travail.

⁹ Source : Direction générale du travail.

2.3.2. Le code rural et de la pêche maritime

L'objectif principal est d'harmoniser les décisions administratives et les sanctions prévues par le code rural et de la pêche maritime avec celles du code du travail, lorsqu'on a affaire à des infractions de même nature.

3. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts juridiques

La réforme nécessite une modification de la partie IV du code du travail relative à la santé et sécurité au travail et de la partie VIII relative au contrôle de l'application de la législation du travail. Elle passe aussi par un toilettage de l'ensemble des dispositions du code du travail pour préciser les attributions des différents agents de contrôle de l'inspection du travail.

Elle nécessite également une modification des parties législatives du code rural et de la pêche maritime et du code des transports relatives au régime du travail avec une adaptation aux spécificités de ces secteurs.

Il est enfin à noter que la réforme conduira à l'abrogation de certaines dispositions législatives devenues obsolètes et à la mise en cohérence des renvois au sein de codes. Une modification des dispositions de l'article 524 code de procédure pénale est aussi nécessaire.

Pour ce faire, le Gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance dans un délai de neuf mois à compter de la publication de la présente loi les mesures envisagées.

Impacts économiques et financiers

- Sanctions administratives pécuniaires

Les constats d'infractions au code du travail réalisés par l'inspection du travail aboutissent majoritairement à des rappels à la loi et non à des procès-verbaux (moins de 1 % des manquements constatés fait l'objet de procès-verbaux selon le rapport annuel au BIT au titre de l'année 2013).

On peut estimer que le nombre de sanctions administratives sera, après une période d'appropriation du dispositif, équivalent à celui identifié en matière pénale soit, compte-tenu des manquements susceptibles de faire l'objet d'une sanction pénale, environ 900 procédures par an.

Rapportée aux 1 800 000 d'entreprises assujetties au contrôle de l'inspection du travail, la sanction administrative pécuniaire concernera un faible nombre d'entreprises.

- Ordonnance pénale et transaction pénale

Les nouveaux moyens confiés à la justice doivent permettre un traitement judiciaire plus rapide des infractions à l'égard des entreprises ne respectant pas les dispositions légales en matière de droit du travail.

- Renforcement des modes d'intervention

Moyens d'intervention en matière de santé et sécurité au travail

La mise en œuvre de ce pouvoir a montré une utilisation pertinente n'entraînant pas de conséquences préjudiciables à l'activité économique. Il y a lieu ensuite de rapprocher le coût de la prévention (par exemple location d'une nacelle télescopique pour prévenir un risque de chute de hauteur) et celui pour

l'entreprise d'un accident du travail. La quasi-inexistence de recours au juge démontre la justesse d'utilisation des arrêts de travaux. La possibilité pour l'entreprise d'agir en référé en cas de désaccord encadre le dispositif et le sécurise.

Moyens d'investigation

L'accès à certains documents est sans impact économique réel. Le fait d'en procurer, le cas échéant, une copie est un coût très marginal déjà assuré par la quasi-totalité des entreprises. Les analyses demandées par l'inspection ont naturellement un coût. Il convient cependant de remarquer, sur la base du droit positif, le nombre peu élevé des demandes de vérification et de mesures notifiées sur l'ensemble du territoire (environ 3000 en 2013).

Repérage avant travaux de l'amiante

Le repérage de l'amiante en amont de la réalisation des travaux permettra aux entreprises un gain économique important en permettant notamment d'éviter des arrêts de travaux prononcés par l'inspection du travail.

Impacts sociaux

L'extension des moyens d'intervention de l'inspection du travail assure une meilleure protection de la santé et de la sécurité des travailleurs ainsi que l'amélioration de leurs conditions de travail.

Impacts environnementaux

Les modifications apportées aux moyens d'intervention peuvent, dans le domaine du risque chimique, contribuer à une protection de l'environnement.

Impacts administratifs

- Accès au corps de l'inspection du travail - Concours réservé

En application de l'article 6 de la loi n° 2013- 185 du 1^{er} mars 2013 portant création du contrat de génération, le plan de transformation d'emplois de contrôleurs du travail en emplois d'inspecteurs du travail en section, par le biais d'un examen professionnel exceptionnel a été initialement ouvert que pour une durée de 3 ans. Cette première tranche doit permettre à 540 contrôleurs du travail de devenir inspecteurs d'ici début 2016. La mise en œuvre de ce plan doit être poursuivie au-delà de cette date afin de permettre, à moyen terme, la transformation de la totalité des 1 500 emplois de contrôleurs du travail en section.

- Sanctions administratives pécuniaires

La création des sanctions administratives pécuniaires nécessite un travail collaboratif avec le ministère de la justice et le ministère des finances qui sera en charge du recouvrement des amendes administratives. S'agissant des DIRECCTE, il sera nécessaire d'assurer au niveau régional le traitement des sanctions administratives pécuniaires.

- Révision des sanctions pénales et des procédures de traitement judiciaire des infractions

Un travail important avec les services du ministère de la Justice sera engagé pour réviser le quantum de certaines peines et revoir l'architecture des sanctions en matière de santé et sécurité au travail

Impacts sur le fonctionnement de la justice

- Sanctions administratives pécuniaires

Seule une partie probablement limitée des décisions de sanction prononcées par le DIRECCTE donnera lieu à recours devant le tribunal administratif, la décision ayant été précédée d'échanges entre l'inspecteur du travail et l'entreprise puis d'une procédure préalable à cette décision. Au total, l'impact sur le contentieux administratif restera limité.

- Ordonnance pénale et transaction pénale

Les deux dispositifs devraient pouvoir contribuer au désengorgement des tribunaux par une gestion plus rapide et plus efficace des flux de procédures.

Impacts en termes de handicap

L'ordonnance ne contiendra aucune disposition susceptible d'avoir un impact sur les droits des personnes en situation de handicap. Cependant, la possibilité d'arrêter les travaux en cas de situation dangereuse contribue à la prévention du handicap.

Impacts en termes d'égalité entre les femmes et les hommes

S'agissant de l'organisation, la mixité des emplois ne sera pas modifiée par la mise en œuvre de la réforme. Elle est actuellement d'un niveau satisfaisant dans les services d'inspection du travail. Sur les 2236 agents de contrôle affectés dans les sections d'inspection du travail, 59,1% sont en effet des femmes.

4. Modalités d'application de la réforme

4.1. Application dans le temps

L'article d'habilitation prévoit un délai de neuf mois afin donner le temps à l'administration d'élaborer le projet d'ordonnance en procédant aux différents consultations nécessaires et aux travaux interministériels en collaboration avec le ministère de la Justice, le ministère chargé de l'agriculture et le ministère chargé des transports.

4.2. Consultations

Les consultations suivantes ont été opérées :

- Conseil d'orientation des conditions de travail ;
- Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours ;
- Comité technique ministériel.

1. État des lieux :

Le délit d'entrave aux institutions représentatives du personnel est caractérisé lorsque quiconque porte atteinte ou tente de porter atteinte à la mise en place et au fonctionnement régulier des institutions. Cette notion est interprétée de façon assez large par le juge. Il peut s'agir de la non convocation d'un délégué du personnel aux réunions mensuelles (Cass. crim., 17 décembre 1996, n° 95-84.938P), ou bien encore du non-respect de l'obligation de consulter le comité d'entreprise (Cass. crim., 6 octobre 1992, n° 90-87.498).

Le délit d'entrave est actuellement passible, dans la plupart des cas, d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 3.750 euros d'amende par le tribunal correctionnel. Ces peines d'emprisonnement revêtent un caractère dissuasif pour les investisseurs étrangers.

C'est pourquoi, lors de son discours du 20 octobre 2014 prononcé lors du Conseil stratégique de l'activité, le Président de la République a affirmé sa volonté de modifier les peines sanctionnant le délit d'entrave. Il apparaît d'autant plus utile de réformer ces peines que les sanctions d'emprisonnement sont en pratique très peu appliquées. Tout d'abord, les procédures pénales traitant du délit d'entrave aux institutions représentatives du personnel représentent une très faible part du total des procédures (entre 2 et 4% des procédures sur les 10 dernières années). De plus, au sein des procédures engagées dans le cadre du délit d'entrave, les procédures aboutissant à des peines d'emprisonnement sont extrêmement rares.. En effet en 2009, sur 276 procédures relevant du thème « représentation du personnel, le juge a seulement prononcé deux fois des peines d'emprisonnement (soit à peine 1%). De même, en 2008, sur 170 procédures engagées, seules 2 ont abouti à des peines d'emprisonnement¹⁰. Ces sanctions sont donc très peu utilisées par le juge ce qui pose la question de leur adaptation au délit d'entrave.

En pratique, les entraves au comité d'entreprise et aux délégués du personnel sont condamnés en proportions relativement équivalentes (en 2006, 42 condamnations d'entrave aux DP et 40 condamnations d'entrave au CE ; en 2007, 24 condamnations d'entraves aux DP et 30 condamnation d'entraves au CE¹¹).

Le Gouvernement souhaite donc modifier les sanctions concernant l'entrave au fonctionnement des institutions représentatives du personnel, notamment en revenant sur les peines d'emprisonnement, pour rendre les sanctions applicables plus adaptées à la réalité des situations.

2. Description des objectifs poursuivis

2.1. Regagner en attractivité et afficher un signal rassurant pour les investisseurs

Dans la lignée des engagements pris par le Président de la République, la modification des peines sanctionnant le délit d'entrave au fonctionnement des institutions représentatives du personnel a vocation à envoyer un signal rassurant aux investisseurs étrangers qui seront plus incités à s'implanter sur le territoire national.

¹⁰ Source : Service de l'Animation Territoriales (SAT) Ministère du Travail

¹¹ Source : Ministère de la Justice, juin 2009 (Péco) DACG-pôle d'évaluation des politiques pénales

2.2. Préserver la garantie et l'effectivité des droits des salariés à leur représentation

Cette modification ne doit pas se traduire par un affaiblissement du respect des règles relatives aux institutions représentatives du personnel. Cette mesure doit au contraire permettre d'aboutir à des sanctions mieux adaptées et ainsi plus efficaces.

3. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts juridiques

L'impact juridique associé à la suppression du délit d'entrave au fonctionnement des institutions représentatives du personnel n'est pas significatif. Il se traduira par la modification de certaines dispositions de la deuxième partie du code du travail.

Impacts économiques, financiers, sociaux et environnementaux

En termes économiques, il est attendu de cette réforme un renforcement de l'attractivité du territoire pour les investisseurs étrangers, qui aura un impact économique positif même si celui-ci ne peut être précisément évalué.

La réforme ne devrait pas avoir d'impact social particulier puisque l'ordonnance devra veiller à préserver l'effet dissuasif des sanctions et le respect des institutions représentatives du personnel.

Article 86
Régime des impatriés

1. État des lieux

Le régime des impatriés vise à faciliter le recrutement de cadres étrangers à fort potentiel par les entreprises françaises en exonérant notamment la prime d'impatriation, pour un montant forfaitaire évalué à 30% de la rémunération, ainsi que le surcroît de rémunération liée à l'impatriation elle-même. Les personnes impatriées bénéficient en outre d'une exonération temporaire d'ISF des biens situés hors de France.

Codifié sous l'article 155B du code général des impôts, le régime des impatriés peut bénéficier aux salariés et dirigeants qui n'ont pas résidé en France durant les cinq années précédant leur recrutement par une entreprise établie en France.

En 2013, 11 070 personnes ont bénéficié de ce régime fiscal.

Évolution du nombre de bénéficiaires et du coût du régime des impatriés

ANNEE	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	VARIATION PERIODE
Bénéficiaires	7 350	7 270	8 430	8 600	9 070	9 840	11 070	51%
Coût (M€)	40	50	70	80	110	115	135	238%
Gain moyen annuel (€) par bénéficiaire	5 442	6 878	8 304	9 302	12 128	11 687	12 195	124%

Source : Documents budgétaires, DLF, 2014.

La présence de cadres dirigeants ou de spécialistes étrangers est déterminante pour l'attractivité du territoire. Elle permet aux entreprises internationalisées de bénéficier des compétences de haut niveau nécessaires à leur activité et conformes à leur culture. Ensuite, elle constitue facteur clé en matière de localisation des quartiers généraux d'entreprise.

La localisation des quartiers généraux d'entreprise est elle-même un enjeu stratégique en raison des effets économiques induits par leur présence sur un territoire.

Les retombées économiques liées à la présence de ces quartiers généraux sont multiples. D'abord, ces retombées concernent les emplois créés et leurs effets induits. En 2010, l'INSEE recensait 119 400 équivalents temps pleins dans les quartiers généraux. La présence de ce capital humain est bénéfique en raison des compétences des personnes concernées, mais aussi en raison des effets induits de distribution de revenus profitables pour la consommation et les recettes fiscales associées, et ce compte-tenu du niveau de rémunération, supérieur à la moyenne, dont bénéficient les impatriés.

Ensuite, autour du quartier général se développe un écosystème créateur de valeur appelé « corporate complex ». La présence des quartiers généraux nourrit des secteurs à haute valeur ajoutée (banquier-conseils, cabinets d'avocats ou de fiscalistes, conseils en communication, cabinets de recrutement en cadres dirigeants...). L'effet de levier serait de l'ordre de 15 à 20 (chaque « top manager » dans un quartier général fait travailler 15 à 20 consultants externes de haut niveau). Les QG favorisent la co-

localisation d'autres centres de décision avec la concentration des prestataires qui se rapprochent de leurs principaux donneurs d'ordre. La présence des centres de décision favorise aussi, par effet d'entraînement, la co-localisation d'autres activités du groupe (marketing, R&D...). En outre, la présence de hauts dirigeants et de quartiers généraux d'entreprises internationales est également essentielle en matière de décisions d'investissement. Ces dernières sont en effet prises par les équipes dirigeantes des entreprises sur la base des informations dont elles disposent. Il apparaît dans tous les cas qu'une équipe dirigeante implantée en France possède une vision plus fine du pays et moins biaisée par les préjugés que si elle était située à l'étranger. Elle est alors davantage susceptible d'être favorable à une décision d'investissement sur le territoire français. De plus, la présence de décideurs de grands groupes dans notre pays est certainement la meilleure assurance qu'une image juste de notre pays circule à l'intérieur de ces groupes.

Or les considérations d'optimisation fiscale entrent en ligne de compte dans les choix de localisation des quartiers généraux. La fiscalité est ainsi un des leviers sur lesquels il est possible d'agir pour attirer les « talents » étrangers et par conséquent, les quartiers généraux d'entreprise. Différents classements en matière d'attractivité et de compétitivité reposant sur des enquêtes d'opinion témoignent d'une perception souvent négative de la fiscalité française aux yeux des dirigeants étrangers, dissuadant ces derniers de venir s'installer en France.

C'est dans le but de remédier à cette image et de renforcer son attractivité, que la France s'est dotée du régime fiscal des impatriés. Cependant, celui-ci fixe des restrictions importantes qu'il serait utile d'assouplir afin d'en améliorer l'attractivité.

2. Description des objectifs poursuivis

Le régime fiscal existant n'est pas maintenu dans le cas où l'impatrié change d'employeur ou d'entreprise, y compris dans le cadre d'une mobilité intragroupe.

La perte de ce régime d'exonération, dans cette hypothèse, constitue un frein à la valorisation des compétences des impatriés au sein d'un groupe et aux possibilités de promotion de ces derniers.

En effet, sur une période qui peut aller jusqu'à cinq ans, il est très probable que l'impatrié puisse se voir proposer une promotion au sein du groupe qui l'emploie. Une telle évolution de carrière est conforme au fonctionnement standard d'une société multinationale. Il convient donc de rendre possible le maintien du régime dans le cas d'un changement de fonctions, comme une promotion de carrière, réalisé au sein du groupe.

Afin d'être aussi attractif que les dispositifs de nos voisins et concurrents étrangers qui se sont également dotés de régimes fiscaux de faveur à destination des impatriés, le régime français doit permettre la mobilité en entreprise et intragroupe qui constitue le prolongement de carrière habituel du manager de haut niveau au sein d'une société multinationale.

La mesure consistant à maintenir le bénéfice du régime en cas de changement de fonctions au sein d'une entreprise ou d'un groupe a donc pour objectif d'envoyer un signal positif aux cadres étrangers, pour les encourager à venir en France et de faciliter l'implantation des quartiers généraux d'entreprises internationales.

Analyse comparative de la fiscalité des entreprises, salariés « clefs » des quartiers généraux et impatriés dans 4 pays européens				
	Allemagne	Belgique	Luxembourg	Irlande
Fiscalité des impatriés	Aucun régime particulier	Régime datant du 08/08/1983, sans limite théorique de temps.	Circulaire de 2010 mise à jour du 27 janvier 2014 : un salarié hautement qualifié peut sans limite de durée bénéficier d'une exonération d'impôt (partielle ou totale) des dépenses en nature ou en espèces directement liées à son expatriation.	<i>Special Assignee relief programme</i> (SARP) ; depuis 2012, s'applique aux nouveaux arrivants et aux irlandais revenant dans leur pays. Il permet d'exclure de l'IR un montant de 30% de son revenu imposable compris entre 75 000€ et 500 000€ pendant 5 ans. La « <i>Foreign Earnings Deduction</i> » : plafonnée à 35 000€, s'applique depuis 2012 aux salariés qui bien que résidents en Irlande exercent leurs fonctions pendant au moins 60 jours par an dans un pays BRICS. Impatriés : le régime du « <i>remittance basis</i> » limite d'imposition aux revenus de source irlandaise pour les contribuables considérés non-résidents non-domiciliés à partir du moment où ces derniers ne rapatrient pas leurs revenus de source étrangère.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

Le dispositif relève du domaine de la loi en vertu des dispositions de l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958 qui prévoit que la loi fixe les règles concernant « l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures ».

Le I.-1 de l'article 155 B du code général des impôts définissant le champ d'application de la réduction de l'impôt sur le revenu pour les impatriés est modifié afin de permettre le maintien du bénéfice de ce régime fiscal aux salariés impatriés changeant de fonctions au sein d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises établis en France. Cette extension permettra à plusieurs entités juridiquement distinctes d'un même groupe de bénéficier des compétences pour lesquelles le salarié impatrié a été spécifiquement recruté.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts économiques

Le territoire national sera plus attractif pour les cadres de haut niveau dont la présence incitera au maintien et à l'implantation des quartiers généraux d'entreprises internationalisées. En soi, la présence d'un quartier général et son activité constituent un bénéfice pour l'économie nationale. En outre, la présence sur le territoire national des décideurs étrangers contribue probablement à orienter favorablement les décisions d'investissement prises au sein de ces entités.

Les entreprises internationalisées pourront recruter plus facilement les talents nécessaires à leur activité.

Impacts pour les particuliers

L'internationalisation du recrutement des entreprises sera facilitée et les étrangers pourront bénéficier d'une incitation à développer leur carrière en France.

Impacts pour les collectivités d'outre-mer

Cette disposition n'est pas applicable à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin, à Saint-Pierre-et-Miquelon, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et à Wallis-et-Futuna en raison de l'autonomie fiscale dont bénéficient ces collectivités ultra-marines.

Section 3 - Le dialogue social au sein de l'entreprise

Articles 87 à 91

1. État des lieux

1.1. L'éclatement des compétences et du contentieux en matière électorale est source de complexité et d'insécurité pour l'ensemble des acteurs du dialogue social au sein de l'entreprise

Les élections professionnelles tant concernant leur organisation que le contrôle de la régularité des opérations électorales peuvent faire l'objet de recours auprès du juge judiciaire. Toutefois, le code du travail maintient au profit de l'administration une compétence résiduelle d'arbitrage en matière préélectorale, en cas de désaccords des organisations syndicales sur certaines dispositions du protocole d'accord préélectoral.

Plus précisément, le juge judiciaire, et plus particulièrement le tribunal d'instance, est le juge de l'élection et de la désignation ainsi que le juge des différents paramètres dont dépend leur validité. En matière préélectorale, le juge est compétent pour apprécier la validité de la négociation du protocole préélectoral, pour trancher les litiges relatifs aux informations que l'employeur doit remettre aux organisations syndicales pour leur permettre de contrôler les effectifs et la liste électorale, pour définir les conditions de l'organisation de l'élection et du déroulement des opérations électorales sur lesquels aucun accord n'a pu intervenir et enfin pour mettre en place un dispositif de contrôle des élections.

L'autorité administrative intervient quant à elle en cas de désaccord pour déterminer le cadre dans lequel les élections vont se dérouler. Il s'agit pour l'essentiel de :

- la division de l'entreprise en établissements distincts aussi bien pour les élections des délégués du personnel (art. L. 2314-31) que des comités d'établissements (art. L. 2327-7), ou pour la division en secteur d'activité distinct pour le CHSCT (art. L. 4613-4) ;
- la répartition du personnel et des sièges entre les collèges électoraux (art L. 2314-11 et R. 2314-6, L. 2324-13 et R. 2324-3), ainsi que la répartition des sièges du comité central d'entreprise en établissements (art. L 2327-7 et s) ;
- les dérogations aux conditions d'ancienneté en matière d'électorat et d'éligibilité (art. L. 2314-20 et L. 2324-18).

Cette répartition est source d'une grande complexité pour l'ensemble des acteurs du dialogue social dans les entreprises, d'autant qu'elle s'applique quelle que soit la taille de l'entreprise concernée dès lors que cette dernière est tenue d'organiser des élections des représentants du personnel.

Elle entraîne en outre la possibilité d'une multiplicité de voies recours contentieux, ce qui fragilise et rallonge le déroulement du processus électoral. En effet, elle conduit souvent à ce qu'une juridiction soit contrainte de surseoir à statuer dans l'attente d'une décision d'une autre juridiction ou de l'administration. Les élections peuvent être invalidées plusieurs mois voire plusieurs années après leur déroulement, ce qui crée une difficulté tant en termes de respect de l'expression de la volonté des salariés que de fonctionnement normal des institutions élues qui peuvent être remises en cause plusieurs mois, voire plusieurs années, après les élections.

Ces délais peuvent aussi avoir un impact depuis l'entrée en vigueur de la loi du 20 août 2008, sur la détermination des organisations syndicales représentatives et, par suite, sur la validité du mandat des délégués syndicaux. L'entrecroisement des recours constitue donc une source potentielle de fragilité pour la représentation du personnel.

Enfin, elle est source d'incohérences. A titre d'exemples :

- si l'administration du travail est compétente pour reconnaître, en cas de désaccord, l'existence d'établissements distincts pour la mise en place des délégués du personnel et du comité d'entreprise, elle n'est pas compétente pour la division en établissements distincts s'agissant de la désignation des délégués syndicaux. Elle n'a de compétence, en matière de droit syndical, que pour autoriser, en l'absence d'accord, la suppression du mandat de délégué syndical en cas de diminution des effectifs.
- l'administration n'est pas non plus compétente pour décider de la création d'une unité économique et sociale, même si elle l'est ensuite pour opérer la division de l'entreprise en établissements distincts dans le cadre d'élections professionnelles.
- l'administration est compétente pour décider de la suppression d'un comité d'entreprise, elle ne l'est pas pour décider de la suppression d'un comité d'établissement.
- s'agissant de la répartition du personnel dans les collèges électoraux, l'administration peut seulement opérer la répartition de catégorie de personnel, mais non décider de l'appartenance à tel ou tel collège de tel ou tel salarié déterminé, la compétence étant alors celle du juge d'instance.

1.2. La nécessité de renforcer l'information des organisations syndicales relative aux résultats des élections

En l'état du droit, le code du travail impose à l'employeur d'informer par tous moyens le personnel de l'entreprise de l'organisation des élections dans l'entreprise ainsi que d'inviter les organisations syndicales présentes en son sein à négocier un protocole d'accord préélectoral (articles L.2314-2 et suivi du code du travail pour l'élection à la délégation du personnel et articles L.2323-3 et suivants pour l'élection des membres du comité d'entreprise).

Toutefois, concernant les résultats de ces élections, seule est imposée la transmission du procès-verbal des élections à l'inspection du travail dans les quinze jours (article R.2314-25 pour les élections des délégués du personnel et article R.2324-21 pour les élections au comité d'entreprise). Les organisations syndicales ont exprimé le souhait dans le cadre des travaux du Haut Conseil du dialogue social d'obtenir une information renforcée en ayant transmission de ces procès-verbaux.

1.3. La cohérence de certaines dispositions du code du travail en matière de dialogue social en entreprises pourrait encore être renforcée

Deux lois récentes, la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, ainsi que la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale sont venues apporter des innovations législatives importantes en matière de dialogue social en entreprise. Or, il apparaît que certaines dispositions préexistantes dans le code du travail n'ont pas été mises en cohérence avec ces dernières. Ainsi, afin de renforcer la lisibilité et l'effectivité de ces dispositions, il apparaît nécessaire d'assurer leur mise en cohérence.

En outre, l'examen de ces dispositions a pu faire apparaître des incohérences entre les dispositions relatives au fonctionnement du comité d'entreprise et celles touchant à celui du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Ainsi, si le code prévoit l'obligation de mettre à l'ordre du jour l'ensemble des consultations rendues obligatoires pour le comité d'entreprise, une telle disposition n'est pas reprise pour le CHSCT. Or, elle peut être source de contentieux entre l'employeur et le secrétaire du CHSCT quant à la définition de l'ordre du jour.

2. Description des objectifs poursuivis

La mesure envisagée poursuit les finalités suivantes :

- simplifier et sécuriser le processus électoral et son contentieux ;
- renforcer l'information des organisations syndicales afin d'assurer une meilleure représentation des salariés dans les entreprises ;
- renforcer l'effectivité et la cohérence des dispositions du droit du travail relatives au dialogue social en entreprise.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

Le dispositif relève du domaine de la loi en vertu des dispositions de l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958 qui prévoit que la loi détermine les principes fondamentaux « du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale ».

Le dispositif envisage tout d'abord de procéder au transfert de la compétence administrative en matière préélectorale au juge judiciaire, et plus particulièrement au juge d'instance. Cela a pour conséquence d'octroyer au juge judiciaire une compétence de suspension de l'élection et de prorogation des mandats en la matière. Cette unification du contentieux sous l'égide du juge judiciaire devrait permettre de simplifier et de sécuriser le processus électoral pour l'ensemble des acteurs du dialogue social en entreprise et de réduire les délais contentieux notamment en mettant fin aux sursis à statuer.

Le dispositif prévoit également l'obligation de transmission du procès-verbal des élections professionnelles aux organisations syndicales de salariés qui ont présenté des listes de candidats aux scrutins concernés ainsi que celles ayant participé à la négociation du protocole d'accord préélectoral

Enfin, le dispositif envisagé assurera la cohérence des dispositions du code du travail relatives à la base de données économique et sociale introduite par la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi ainsi que celles relatives à la formation économique sociale et syndicale suite aux évolutions législatives introduites par la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts sur les entreprises

S'agissant du contentieux des élections professionnelles, toutes les entreprises ayant plus de 10 salariés sont concernées par ces mesures soit environ 199 034 entreprises¹². En revanche il apparaît difficile d'évaluer voire de chiffrer précisément leur impact. La simplification et la mise en cohérence des dispositions du code du travail qui sera permise par l'unification de la compétence en matière électorale et par la mise en cohérence des dispositions du code du travail avec des dispositions législatives récentes auront sans nul doute un impact positif. Concernant l'obligation de transmission du procès-verbal des élections aux organisations syndicales, la transmission s'effectuant par tous moyens, elle ne représentera qu'un coût extrêmement limité pour l'entreprise.

Nombre d'élections professionnelles s'étant déroulées lors du premier cycle de mesure. Il s'agit uniquement des élections transmises au centre de traitement, certaines entreprises n'envoyant pas les procès-verbaux d'élection bien que ce soit obligatoire.

¹² Source : Répertoire des Entreprises et des Établissements en 2012, Sirene, INSEE

Institutions	2009	2010	2011	2012	Total
CE	12536	20093	16305	10586	59520
DP	28497	53902	48810	35411	166620
DUP	7872	15084	13473	8172	44601
Total général	48905	89079	78588	54169	278389

S'agissant du congé de formation économique sociale ou syndicale, il bénéficie aux salariés suivant des formations organisées, notamment par des « organisations syndicales reconnues représentatives au plan national » (article L. 3142-7 du code du travail).

La loi du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale a réformé l'organisation et le financement de cette formation. Elle prévoit, notamment, que sont financées par les interventions du fonds que la loi met en place les formations organisées par « les organisations syndicales de salariés reconnues représentatives au niveau national et celles dont la vocation statutaire revêt un caractère national et interprofessionnel et qui recueillent plus de 3 % des suffrages exprimés lors des élections [professionnelles ; cf. article L.2135-12, nouveau).

L'article 88 du projet de loi reprend cette même définition des organisations syndicales s'agissant du congé de formation.

En pratique, aucun changement dans les organisations syndicales bénéficiaires n'intervient puisque bénéficient du congé et des financements outre les 5 organisations syndicales de salariés représentatives au plan national et interprofessionnel (la CGT, la CFDT la CGT-FO la CFE-CGC et la CTFC), l'UNSA et Solidaires, organisations remplissant la condition posée par la nouvelle définition légale.

Impacts pour les administrations

Seule la mesure relative à la suppression de la compétence administrative en matière électorale aura un impact sur les administrations publiques.

L'ensemble des interventions des services du ministère du travail concernant les institutions représentatives du personnel est de plusieurs milliers par an.

Le total des interventions regroupe les observations faites par les services sur la nécessité d'engager le processus électoral compte tenu de l'effectif de l'entreprise en l'absence de procès-verbal de carences (observations assez fréquentes notamment dans les TPE) et les décisions proprement dites de l'administration du travail (Directeur régional principalement) appelée à arbitrer en cas de désaccord sur la caractérisation d'établissement distinct, la répartition du personnel et des et des sièges entre les collèges.

Les données chiffrées disponibles donnent une volumétrie annuelle ainsi mesurée :

- 850 décisions relatives aux institutions représentatives du personnel en 2010¹³ et 507 en 2012, parmi lesquelles 117 décisions d'arbitrage
- 47 recours hiérarchiques devant le ministre en 2011.

Le nombre de 850 décisions regroupe l'ensemble des décisions relatives aux élections des délégués du personnel et des comités d'entreprise, mais également à la mise en place, à l'élection ou à la suppression certaines institutions (comité central d'entreprise, comité de groupe), voire l'ensemble des décisions relatives à cette institution (cas de la délégation unique du personnel, avec 216 décisions).

¹³ Source : Bilan de l'inspection du travail en France en 2012 réalisé par Service de l'Animation Territoriale (SAT) Ministère du Travail

Ces mêmes données, pour l'année 2012, s'établissent 507 décisions, année où le nombre total d'élection est en recul de près d'un tiers par rapport à 2011. Sur ce total, une requête ciblée sur la mention des articles du code du travail concernés par l'article 92 du présent projet de loi dans les décisions recensées conduit à un total de 117 décisions d'arbitrage préélectoral.

La suppression de la compétence administrative en matière préélectorale devrait ainsi avoir un impact limité sur l'activité des services de l'administration. Le transfert de cette compétence au juge judiciaire devrait permettre d'alléger l'activité de l'administration et notamment des services des DIRECCTE, tout en présentant une charge raisonnable pour le juge judiciaire.

Impacts juridiques

Là encore, seule la mesure relative à la suppression de la compétence administrative en matière électorale aura un impact sur l'ordre juridique.

Toutefois cet impact sur les juridictions de l'ordre judiciaire devrait être limité eu égard :

- au faible nombre de dossiers concernés sur l'ensemble du territoire national ;
- au fait que le juge judiciaire est déjà le juge de droit commun en matière d'élections professionnelles.

5. Consultations menées

La Commission nationale de la négociation collective ainsi que le Conseil d'orientation sur les conditions de travail vont être prochainement consultés sur ces dispositions.

6. Mise en œuvre du suivi et de l'évaluation de l'intervention

Aucun texte d'application est nécessaire à l'exception de l'article 87 (suppression de la compétence administrative en matière électorale) qui supposera la modification de plusieurs articles de la partie réglementaire du code du travail.

Section 4 - Simplifications pour les entreprises

Articles 92 et 93
Handicap

Article 92: Périodes de mise en situation en milieu professionnel (PMSMP)

1. État des lieux

La loi n°2014-288 du 5 mars 2014 a créé un dispositif juridique unique et sécurisé de mise en situation en milieu professionnel ouvert à toute personne accompagnée quel que soit son statut, son âge ou le cadre juridique de l'accompagnement dont elle bénéficie (article L.51-35-1 et suivants du code du travail). Ce dispositif s'applique à toute personne accompagnée dans une démarche d'insertion sociale ou professionnelle. Elle peut bénéficier aux travailleurs handicapés qu'ils soient salariés ou demandeurs d'emploi.

L'article L5212-7 du code du travail prévoit que l'accueil des stagiaires en situation de handicap permet à un employeur de s'acquitter partiellement de son obligation d'emploi des travailleurs handicapés.

Il est en conséquence nécessaire de compléter cet article par la mention des périodes de mise en situation en professionnel.

2. Options et nécessité de légiférer

Cette mesure a pour objectif d'inciter les entreprises à mettre en œuvre cette disposition en faveur des travailleurs handicapés, en en faisant une modalité d'acquittement partiel de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, au même titre que pour les stages prévus à l'article L. 5212-7 du Code du travail.

Les périodes de mise en situation en milieu professionnel constituent un outil au service des parcours des personnes handicapées. Elles permettent à un travailleur, privé ou non d'emploi, ou à un demandeur d'emploi, de se confronter à des situations réelles de travail pour découvrir un métier ou un secteur d'activité, confirmer un projet professionnel, faire émerger de nouvelles compétences ou initier une démarche de recrutement. Elles sont accessibles (L. 5135-2) à l'ensemble des personnes suivant un accompagnement social ou professionnel personnalisé quel que soit son statut (jeunes, personnes reconnues travailleur handicapé, demandeurs d'emploi inscrits ou non, salariés de l'IAE ou bénéficiant d'un CAE). Elles sont directement prescrites (L. 5135-2) par la structure assurant l'accompagnement : Pôle emploi, mission locale, Cap emploi, structures d'insertion par l'activité économique et tout organisme conventionné à cet effet par Pôle emploi, missions locales ou Cap emploi.

Pour faciliter d'une part la mobilisation de ce nouveau dispositif en faveur des personnes handicapées dans le cadre de parcours d'accès à l'emploi ou de réorientation professionnelle et inciter, d'autre part, les employeurs à les accueillir, l'article 1^{er} créé une nouvelle modalité d'acquittement partiel de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés.

L'article L. 5212-7 du Code du travail prévoit les situations d'accueil de stagiaires en situation de handicap qui permettent aux employeurs de s'acquitter partiellement de leur obligation d'emploi des travailleurs handicapés. La PMSMP ne constituant pas un stage en tant que tel, il convient de prendre une disposition législative pour la faire entrer dans le périmètre d'acquittement partiel de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés.

3. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts budgétaires

L'impact budgétaire prévu pour cette disposition devrait être faible. Il sera supporté par l'Agefiph chargée de la gestion du fonds de développement pour l'insertion professionnelle des personnes handicapées, qui verra baisser sa collecte au titre de l'OETH, proportionnellement au nombre et à la durée des PMSMP déclarées.

Impacts sociaux

Le schéma simplifié par rapport aux mesures antérieures permet la sécurisation juridique du dispositif pour le bénéficiaire. Il verra ainsi le maintien de son statut et de sa rémunération pendant la PMSMP, l'accès aux installations, transports collectifs (L. 5135-6), le respect du règlement intérieur, des règles d'hygiène et sécurité de la structure d'accueil (D.5135-6), de la protection des droits individuels et collectifs, de réintégration au poste de travail s'il est salarié...

Impacts sur l'emploi

Cette disposition s'insère pleinement dans les objectifs de construction de parcours d'insertion professionnelle intégrés.

Elle s'inscrit comme un levier très fort de la politique de l'emploi. En effet, l'expérience montre que la confrontation à des situations réelles de travail constitue un puissant vecteur d'insertion et de levée des freins à l'emploi.

4. Textes d'application

Un décret précisera les modalités de mise en œuvre et les conditions d'éligibilité des PMSMP à l'acquittement partiel.

5. Consultation menée

Le Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles (CNEFOP) a été consulté.

Article 93

Travailleurs indépendants handicapés (TIH)

1. État des lieux

Pour satisfaire à leur obligation d'emploi, les entreprises assujetties ont notamment la possibilité de conclure des contrats de sous-traitance, de fournitures ou de prestations de services avec des entreprises adaptées, des centres de distribution de travail à domicile ou avec des établissements ou services d'aide par le travail. Ces contrats permettent aux entreprises assujetties de soutenir indirectement l'emploi des travailleurs handicapés.

Les contrats passés avec les travailleurs indépendants handicapés ne sont pas valorisables par les entreprises au titre de leur obligation d'emploi. Or, l'activité indépendante peut offrir des perspectives d'emploi aux personnes handicapées. Il est donc opportun de soutenir les travailleurs indépendants handicapés.

En conséquence, et conformément à l'engagement pris dans le cadre du comité interministériel du handicap du 25 septembre 2013, il est proposé d'intégrer les contrats de sous-traitance passés avec les travailleurs indépendants handicapés dans les modalités d'accomplissement partiel de l'obligation d'emploi, à l'instar des contrats de sous-traitance passés avec des entreprises adaptées, des centres de distribution de travail à domicile.

2. État du droit et nécessité de légiférer

Pour pouvoir valoriser ces contrats dans le cadre de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, l'entreprise ne peut les conclure qu'avec les structures agréées par l'État qui emploient les travailleurs les plus lourdement handicapés.

En l'état actuel du droit, les entreprises ne bénéficient pas de cette possibilité lorsqu'elles concluent un contrat de prestation avec un travailleur indépendant. L'ouverture de cette possibilité par l'article 2 et permettra ainsi de favoriser ces travailleurs, qui représentaient en 2008, 8% des bénéficiaires de l'obligation d'emploi, soit environ 71 500 personnes.

Les contrats de sous-traitance passés avec des entreprises adaptées, des centres de distribution de travail à domicile sont listés à l'article L. 5212-6 du Code du travail comme étant une modalité d'acquittement partiel de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés.

3. Analyse des impacts de la disposition envisagée

Impact budgétaire

L'impact budgétaire de cette disposition devrait être faible. Il sera supporté par l'Agéfiph qui verra baisser sa collecte au titre de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, en fonction du nombre de contrats qui seront passés.

Impact économique

Cette mesure aura un effet incitatif au recours à ce mode de sous-traitance pour les entreprises assujetties à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés. Les TIH verront ainsi leur potentiel d'activité croître.

Impact sur l'emploi

Cette mesure aura pour effet d'encourager l'entrepreneuriat des travailleurs handicapés.

4. Textes d'application

Un décret précisera quels sont les travailleurs handicapés concernés par cette disposition, et quelles sont les modalités et limites de cet acquittement partiel. Il déterminera notamment la part de la facture qui pourra être prise en compte au titre de l'acquittement partiel de l'obligation d'emploi en fonction du nombre de salariés éventuellement employés par le travailleur indépendant handicapé (seul le travail de la personne handicapé pourra être comptabilisé au titre de l'obligation d'emploi). Le dispositif sera encadré de façon à limiter les effets d'aubaine tout en restant attractif pour les entreprises souhaitant recourir aux services d'un travailleur indépendant handicapé.

5. Consultation obligatoire

Le Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles (CNEFOP) a été consulté.

1. État des lieux

La mise en œuvre du contrat unique d'insertion (CUI) en outre-mer s'est traduite par la mise en œuvre en 2011 du même contrat qu'en métropole dans le secteur non-marchand, le contrat d'accompagnement dans l'emploi (CUI-CAE), alors que dans le contrat d'accès à l'emploi (CAE-DOM) était maintenu, bien qu'adapté, dans le secteur marchand (le contrat applicable en métropole est le contrat initiative emploi (CUI-CIE)).

Depuis 2011, les objectifs de prescription des CAE-DOM ne sont plus atteints, ce qui témoigne la baisse de l'attractivité du dispositif. Ainsi, en 2013, 3916 CAE-DOM ont été réalisés au lieu des 5806 programmés.

Malgré l'aide forfaitaire versée mensuellement et les exonérations de cotisations sociales prévues dans le cadre du CAE-DOM, les employeurs privés ont de moins en moins recours à ce dispositif, dans un contexte où la situation de l'emploi est très dégradée en outre-mer.

Par ailleurs, les garanties en termes de qualité du parcours d'insertion sont plus importantes dans le cadre du contrat initiative-emploi (CIE) en vigueur en métropole : désignation d'un tuteur, définition d'actions d'accompagnement et de formation, exclusion des recrutements par des particuliers. Les services de l'État soulignent également le manque de lisibilité des dispositifs et les difficultés dans le suivi et le pilotage de ces derniers.

Dans le secteur non-marchand, les CUI-CAE ont été progressivement déployés en Outre-mer en application de la loi n° 2008-1249 du 1er décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active (RSA) et réformant les politiques d'insertion. Le contrat d'insertion par l'activité (CIA), créé en 1994, a toutefois été maintenu. Ce contrat pouvait être conclu entre un conseil général et un bénéficiaire du revenu de solidarité active (RSA) dans le cadre d'un programme annuel de tâches d'utilité sociale. La Martinique et la Guyane sont les deux derniers départements à l'avoir utilisé, en 2011. Le CUI-CAE s'y est substitué car il concerne les mêmes publics dans des conditions de prise en charge et de pilotage plus favorables.

2. Objectifs et nécessité de légiférer

Le projet d'article 94 a deux objectifs principaux :

- **Supprimer le CAE-DOM et le remplacer par le CUI-CIE.**
Le remplacement du CAE-DOM, actuel volet marchand des contrats aidés en outre-mer, par le contrat initiative-emploi (CUI-CIE), permettrait de simplifier l'architecture des contrats aidés et d'en améliorer le pilotage et le suivi. Il répond aux attentes des acteurs locaux qui veulent disposer d'un cadre d'action des politiques de l'emploi plus fonctionnel, plus attractif et plus efficace, dans des zones affectées par un taux de chômage élevé. Les caractéristiques financières du CIE sont en effet plus attractives que celles du CAE-DOM, actuellement très peu mobilisé par les employeurs ultramarins, alors que les besoins en insertion sont particulièrement importants.
- **Supprimer le contrat d'insertion par l'activité.**
- L'extinction du CIA est totale depuis 2012 et la suppression des dispositions relatives à ce dispositif assurerait la clarté et l'intelligibilité du droit.

Cet article a donc pour objectif de parachever la clarification et la mise en cohérence des dispositifs de contrats aidés, engagée en 2008 avec la création du contrat unique d'insertion. La déclinaison du CUI dans le secteur non-marchand avait été appliquée sur l'ensemble du territoire. Sa déclinaison dans le secteur marchand, le contrat initiative emploi, n'avait pas été étendue à l'Outre-mer.

En effet, le contrat unique d'insertion, créé par la loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active (RSA) et réformant les politiques d'insertion, se décline en un volet non marchand, le contrat d'accompagnement dans l'emploi et un volet marchand, le contrat initiative-emploi. Le CUI est entré en vigueur :

- le 1^{er} janvier 2010 en France métropolitaine et le 1^{er} mars 2012 à Mayotte, sous ses deux formes, non marchande et marchande ;
- le 1^{er} janvier 2011, dans les départements ultramarins et les collectivités de Saint-Pierre-et-Miquelon, Saint-Martin et Saint-Barthélemy, sous sa forme non marchande seulement. Le contrat aidé marchand antérieur au CUI, le contrat d'accompagnement dans l'emploi (CAE-DOM), a été adapté pour tenir lieu de CUI marchand en outre-mer tout en conservant des caractères propres éloignés de la logique du CUI-CIE.

La loi n° 94-638 du 25 juillet 1994 tendant à favoriser l'emploi, l'insertion et les activités économiques dans les départements d'outre-mer créé le contrat d'insertion par l'activité. Les dispositions sont codifiées au sein du code d'action sociale et des familles (articles L. 522-1 ; L. 522-8 ; L. 522-29-1). Le CIA n'est plus utilisé depuis 2011, ayant été progressivement remplacé par les CUI-CAE.

Les dispositions relatives au CUI, au CAE-DOM et au CIA sont des dispositions législatives codifiées dans le code du travail et le code d'action sociale et des familles, leur modification nécessite l'intervention du législateur.

Le projet d'article 99 prévoit d'autoriser le gouvernement de modifier les dispositions relatives aux contrats aidés en Outre-mer par voie d'ordonnance.

Pour ce faire, le Gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance dans un délai de douze mois à compter de la publication de la présente loi les mesures envisagées.

3. Analyse des impacts de la disposition envisagée

Impact budgétaire

Dans l'hypothèse d'un développement du recours au CUI-CIE en Outre-mer, la fusion des deux enveloppes budgétaires (CAE-DOM et CUI-CIE) permettront de répondre aux besoins des DOM, compte-tenu de l'enveloppe de CUI-CIE augmentée en 2015.

Impact social

Le remplacement du CAE-DOM par le CUI-CIE devrait permettre de relancer les contrats aidés dans le secteur marchand en Outre-mer, offrant des opportunités d'insertion plus importantes pour les personnes éloignées de l'emploi en Outre-mer.

Le CUI-CIE offre également de meilleures garanties en termes de qualité de l'environnement de travail et de parcours d'insertion : désignation d'un tuteur, définition d'actions d'accompagnement et de formation, exclusion des recrutements par des particuliers...

Impact économique

Le remplacement du CAE-DOM par le CUI-CIE peut stimuler l'activité des employeurs du secteur marchand en Outre-mer et favoriser l'amélioration du contexte économique.

Impact sur l'emploi

Le développement des contrats aidés dans le secteur marchand devrait améliorer à moyen-terme l'insertion durable des personnes éloignées de l'emploi en Outre-mer.

4. Textes d'application

Une ordonnance précisera les modifications législatives induites par le cadre d'habilitation.

Les dispositions présentes dans les parties réglementaires du code du travail et du code d'action sociale et des familles relatives aux CUI, CAE-DOM et au CIA devront être modifiées par un décret en Conseil d'État.

5. Consultation menée

Le Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles (CNEFOP) a été consulté.

Section 5 - Lutte contre la prestation de service internationale illégale

Articles 95 à 97

Le renforcement des sanctions administratives en matière de détachement transnational de travailleurs salariés

1. État des lieux

Toute entreprise non établie en France qui souhaite fournir des prestations de services sur le territoire national en détachant ses salariés dans le cadre de l'exécution d'un contrat de prestation de services est tenue de déposer une déclaration préalable de détachement et de désigner un représentant de son entreprise en France. Cette déclaration est adressée aux services de l'inspection du travail compétents. Elle renseigne les services de contrôle notamment sur le nom de l'entreprise, le nombre de salariés détachés, le lieu d'exécution de la prestation, la durée de la prestation, le montant de la rémunération. Elle permet l'exercice d'un contrôle effectif sur les situations de détachement, notamment en permettant le ciblage et le suivi statistique du détachement en France. Elle peut être déposée en format papier ou électronique.

Conformément à l'article 4 de la directive d'exécution de la directive détachement du 15 mai 2014, le représentant de l'entreprise en France à vocation à être l'interlocuteur des services de contrôles en cas d'inspection. Il doit permettre l'échange des documents nécessaires, faciliter et accélérer le déroulé des procédures de contrôles. En effet, bien trop souvent, lors d'un contrôle d'une situation de travail, les services se heurtent à des salariés ne parlant pas français et dans l'incapacité de désigner un interlocuteur à même de fournir les premiers renseignements nécessaires à l'analyse de la situation.

L'article L. 1262-2-1 du code du travail, introduit par l'article 1^{er} de la loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale, a consacré législativement ces obligations et instauré des sanctions administratives en cas de non-respect.

Les articles L. 1264-1 à L. 1264-3 du code du travail fixent ainsi les modalités de mise en œuvre d'une amende administrative en cas de défaut de déclaration préalable de détachement transnational de salariés ou de défaut de désignation d'un représentant par le prestataire de services étranger ainsi que de défaut de vérification par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre de la réalisation de ces obligations.

L'amende administrative est prononcée par l'autorité administrative compétente, après constatation par un agent de contrôle de l'Inspection du travail. Cette sanction est applicable non seulement à l'employeur des salariés détachés, en cas de non-respect de l'une ou l'autre de ses obligations, mais également au maître d'ouvrage ou au donneur d'ordre, co-contractant du prestataire, en cas de manquement à leur obligation de vigilance sur l'une ou l'autre de ces obligations. Son montant est d'au plus 2 000 € par salarié détaché et d'au plus 4 000 € en cas de réitération dans un délai d'un an à compter du jour de la notification de la première amende. Le montant total de l'amende ne peut être supérieur à 10 000 €

2. Objectifs poursuivis par la réforme

En matière de lutte contre les fraudes au détachement, l'existence d'un système de sanctions efficace est une condition indispensable, non seulement pour punir ceux qui se sont livrés à des comportements frauduleux dont le premier signe est souvent le refus du dépôt de la déclaration de détachement et du représentant en France, mais aussi pour dissuader ceux qui pourraient être tentés de frauder. Le recours au détachement est aussi bien le fait d'entrepreneurs isolés faisant appel à quelques salariés pour honorer un contrat de prestation de services, que de dispositifs plus organisés appuyés sur le recours à un grand nombre de salariés dans des conditions qui peuvent parfois être frauduleuses. C'est pourquoi, il faut pouvoir punir efficacement le non dépôt d'une déclaration de détachement, élément essentiel d'un dispositif de contrôles ciblés. Par ailleurs, les sanctions doivent être significatives et adaptées à l'ampleur des fraudes afin d'avoir les effets dissuasifs et répressifs escomptés.

C'est pourquoi, le présent projet de loi prévoit de renforcer la portée et l'effectivité de cette sanction, en augmentant le plafond de l'amende de 10 000 euros à 150 000 €. Le texte ne modifie pas le montant de la sanction applicable pour chaque salarié qui reste fixé à 2 000 €.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

La lutte contre le travail illégal et, en particulier contre les prestations de service internationales illégales, constitue un axe majeur du plan national de lutte contre le travail illégal 2013-2015.

La loi du 10 juillet 2014 qui a procédé à la transposition anticipée de la directive européenne du 15 mai 2014 relative au détachement de travailleurs a, en outre, renforcé considérablement les moyens à la disposition des agents en charge de la lutte contre le travail illégal et les fraudes aux prestations de services internationales. Elle a instauré de nouvelles sanctions administratives tant à l'égard de l'employeur recourant à du détachement qu'à l'égard du donneur d'ordre en cas, notamment, de non-respect de l'obligation de dépôt d'une déclaration de détachement en France. Elle a mis en place de nouveaux cas de responsabilité solidaire de la chaîne de sous-traitance, en cas de non-respect, par l'employeur des salariés et avec l'accord tacite des donneurs d'ordre ou maîtres d'ouvrage, de certaines dispositions de droit du travail, en cas de non-paiement du salaire au minimum légal ou conventionnel ou en cas d'hébergement de salariés dans des conditions indignes. Elle ouvre aux officiers de police judiciaire, dans les affaires les plus graves de travail illégal, des techniques d'enquêtes applicables à la délinquance et la criminalité organisée (mises sur écoute en enquête préliminaire, captation d'image dans un lieu privé sur commission rogatoire). Ceci est cohérent avec le renforcement des sanctions et des pénalités prononcées dans les situations de travail illégal qui présentent un caractère aggravant que viennent d'adopter les sénateurs dans le cadre de l'examen du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2015.

Le renforcement de la lutte contre les fraudes au détachement passe aussi par l'accentuation de la coopération entre les corps de contrôle, et par la réforme, en cours, relative à nouvelle organisation du contrôle de l'inspection du travail. Ces dispositions assorties d'une politique de prévention accrue qui s'appuie sur l'ensemble des partenaires y compris sociaux pourront produire des effets positifs, poursuivant les objectifs de verbalisation du travail illégal et de redressements de cotisations sociales. La première option consiste à poursuivre leur mise en œuvre à cadre législatif constant.

Pour autant, le rythme de progrès pouvant en être attendu ne paraît pas à la hauteur de l'enjeu. Le développement de la fraude est rapide et atteint dans certain cas un niveau très élevé. Il est corrélé à l'augmentation très forte du nombre de détachements déclarés en France (plus de 30 % de jours d'emploi détachés supplémentaires en 2013 par rapport à 2012). L'adaptation des fraudeurs aux nouvelles contraintes posées par le cadre législatif est constante. La complexité des montages frauduleux est aujourd'hui relevée par l'ensemble des corps de contrôle.

Aussi est-ce une seconde option qui est ici retenue afin de doter les services de moyens d'action ayant un fort effet répressif et dissuasif.

Il est ainsi paru nécessaire de renforcer nettement le niveau des sanctions administratives en matière de détachement de travailleurs salariés dans le cadre d'une prestation de services transnationale car il est courant aujourd'hui de constater la présence de centaines de salariés détachés non déclarés notamment sur des chantiers du bâtiment ou des travaux publics. Le présent projet de loi modifie l'article L. 1264-3 du code du travail en portant le montant maximal de la sanction administrative de 10 000 à 150 000 euros.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts juridiques

L'impact juridique de cette mesure est mineur puisqu'elle ne consiste qu'à majorer le plafond de la sanction administrative en matière de détachement de travailleurs salariés dans le cadre d'une prestation de services transnationale. Cette sanction est d'ores et déjà assortie des garanties procédurales d'usage en matière de droits de la défense et des citoyens face à l'administration. En outre, sa mise en œuvre par l'autorité administrative compétente, qui sera désignée par décret en Conseil d'État, sera soumise, le cas échéant, au contrôle du juge administratif.

Impacts économiques et financiers

En 2013, on dénombrait 67 000 déclarations et 212 000 salariés détachés.

Les 67 000 déclarations effectuées équivalent à plus de 7,4 millions de jours de détachement, soit plus de 32 000 équivalents temps plein (ETP). Le nombre de déclarations a progressé de 12% par rapport à 2012 et le nombre de jours d'emploi détachés de 30%, continuant ainsi la progression à deux chiffres observée depuis plusieurs années.

En 2013, environ 1 000 contrôles ont été effectués sur les entreprises étrangères.

La mesure aura un impact en termes de recettes supplémentaires pour l'État et les organismes de sécurité sociale. D'une part, cette mesure facilitera les contrôles et la détection de fraudes aux détachements et permettra ainsi d'augmenter le recouvrement des cotisations de sécurité sociale éludées. D'autre part, cette mesure vise à faciliter le contrôle des situations de détachement transnational de travailleurs salariés et permettra donc de mieux prévenir ou réprimer la concurrence sociale déloyale au détriment des entreprises établies en France respectueuses du droit du travail.

Impacts sociaux

Cette mesure vise à faciliter le contrôle des situations de détachement transnational de travailleurs salariés et permettront donc de mieux garantir l'effectivité des droits de ces salariés tout comme la prévention de la concurrence sociale déloyale au détriment des salariés des entreprises établies en France.

Impacts en termes de contrôle et d'efficacité des sanctions

Le renforcement de la sanction administrative aura un effet dissuasif sur nombre de prestataires de services qui ne déclarent pas, actuellement, les détachements de leurs salariés en France. L'effectivité des déclarations de détachement et de la désignation d'un représentant en France du prestataire de services étranger permet aux services de l'inspection du travail d'avoir connaissance et de contrôler de

manière organisée et plus rapide, le cas échéant, les conditions de ces détachements transnationaux de salariés sur le territoire national. Cela permettra d'assurer de leur conformité au regard des règles impératives (« noyau dur ») de la législation sociale française et de lutter contre toute forme de concurrence sociale déloyale au détriment des entreprises respectueuses des règles fondamentales du droit du travail, notamment en ce qui concerne les règles de santé et de sécurité en matière de chantier de BTP.

Le présent projet de loi aura également un impact en termes d'efficacité des sanctions administratives en matière de détachement transnational de travailleurs salariés. En effet, le dispositif actuel s'il peut être efficace pour les situations mineures de manquement ne sera pas suffisamment dissuasif dans les cas de fraude transnationale organisée ou d'ampleur importante. A titre d'illustration, les services de contrôle ont constaté la présence de plus de 200 ouvriers détachés sur un chantier de travaux, alors que la déclaration de détachement mentionnait seulement une vingtaine de travailleurs. Ces ouvriers travaillaient sans que les règles du travail applicables soient respectées. Dans cet exemple, si le dispositif actuel ne permet de sanctionner ce manquement que par une amende de 10 000 euros maximum, ce qui équivaut à une amende administrative concernant 5 salariés dont le détachement n'est pas déclaré, le nouveau dispositif permettrait quant à lui de sanctionner ce même manquement par une amende de 150 000 euros, soit une amende administrative relative à 75 salariés dont le détachement ne serait pas déclaré.

Impacts administratifs

L'impact administratif de cette mesure est limité, la seule modification du plafond n'ayant pas d'incidence sur la procédure elle-même.

La procédure de sanction administrative sera mise en œuvre suivant les usages déjà en vigueur dans l'administration.

Impacts sur les collectivités territoriales

Cette mesure est susceptible d'impacter les collectivités territoriales lorsqu'elles sont directement co-contractantes d'une entreprise établie hors de France et recourant à des salariés détachés (et non pas uniquement maître d'ouvrage) et qui seraient passibles d'une sanction en cas de défaut de vérification du respect des obligations incombant à leur cocontractant prestataire de services étranger, lorsque ce dernier n'a pas souscrit à ses obligations.

5. Modalités de mises en œuvre

5.1. Application dans le temps

Le présent texte entre en vigueur à compter de la publication du décret d'application prévu par l'article L. 1262-5 du code du travail pour l'application de l'article L. 1264-3 dudit code.

5.2. Application dans l'espace

Le présent texte s'applique à la France métropolitaine, aux départements d'Outre-mer ainsi qu'à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin.

Ces dispositions peuvent être transposées et appliquées à Mayotte.

5.3. Textes d'application

L'augmentation du plafond de la sanction ne nécessite pas en lui-même de mesure réglementaire. Toutefois, cette augmentation n'entrera en vigueur qu'à compter de la publication du décret d'application prévu par l'article L. 1262-5 du code du travail pour l'application de l'article L. 1264-3 dudit code.

La création d'une nouvelle mesure administrative de suspension temporaire d'activité d'un prestataire de services étranger en cas d'infraction grave à des règles fondamentales du droit du travail

1. État des lieux

Certaines prestations de services effectuées par des entreprises non établies en France donnent lieu à des infractions graves particulièrement en matière de droit du travail et plus particulièrement concernant le salaire minimum légal, la durée du travail et l'hébergement de travailleurs salariés.

Outre qu'elles portent atteinte aux droits fondamentaux des salariés, qu'elles menacent gravement notre modèle social, elles faussent également fortement les règles de concurrence loyale et mettent en péril les entreprises respectueuses de la loi.

Or, les procédures actuelles ne permettant pas de faire cesser immédiatement ces infractions, les opérations illicites se poursuivent au vu et au su de tous en dépit des procédures pénales mises en œuvre par les services de contrôle. Cette situation décrédibilise la capacité de l'État à faire respecter les règles qu'il fixe.

En effet, d'une part, le dispositif de fermeture administrative temporaire d'établissement pour une durée maximale de trois mois en cas d'infraction de travail illégal, prévu par l'article L. 8272-2 du code du travail, n'est pas applicable, dans la mesure où toutes les infractions ne relèvent pas du travail illégal, et est par nature inadapté aux entreprises établies à l'étranger qui ne disposent pas d'établissement en France contre lequel une fermeture pourrait être ordonnée.

D'autre part, il est très difficile, dans les faits, de poursuivre sur le plan pénal les entreprises prestataires étrangères qui, par nature, ne sont pas établies en France pour des infractions au droit du travail - l'extranéité des entreprises est un obstacle important aux procédures juridictionnelles- et qui, de plus, interviennent sur des périodes très courtes incompatibles avec les délais de mise en œuvre des actions juridictionnelles.

2. Objectifs poursuivis

Les principaux objectifs de cette mesure sont les suivants :

- assurer l'effectivité du respect des normes en matière du droit du travail par des employeurs établis hors de France et inciter fortement les maîtres d'ouvrage et donneurs d'ordre à remplir leurs obligations de vigilance ;
- protéger les salariés détachés contre les pratiques abusives de leurs employeurs ;
- assurer une concurrence loyale entre entreprises établies et non établies sur le territoire national.

Le présent projet de loi permet à l'autorité administrative compétente d'enjoindre à un prestataire de services étranger de suspendre son activité, pour une durée maximale d'un mois, lorsqu'il est constaté par un agent de contrôle de l'inspection du travail des infractions d'une particulière gravité caractérisées par :

- le non-respect manifeste du salaire minimal légal;
- le large dépassement des limites de durée maximale du travail (quotidienne ou hebdomadaire);
- l'hébergement collectif indigne des travailleurs salariés.

La sanction administrative est subordonnée à l'existence d'un constat effectué par un agent de l'Inspection du travail. L'employeur dispose d'un délai qui sera fixé par voie réglementaire pour présenter ses observations, régulariser la situation constatée et apporter à l'administration les éléments tangibles de la mise en conformité. Dans le cas où l'inspecteur constate que les manquements se poursuivent, la mesure de cessation d'activité est alors susceptible d'être prononcée par l'autorité administrative compétente.

Une sanction administrative financière pour non-respect de la mesure administrative de cessation temporaire d'activité vient parachever l'effectivité du dispositif. Cette dernière est fixée à 10 000 € maximum par salarié concerné.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

Les outils juridiques actuels sont inadaptés au cas les plus graves de fraude en matière la prestation de services transnationale effectuée par une entreprise établie à l'étranger.

La mise en œuvre des sanctions financières est en effet le plus souvent rendue délicate par les difficultés de recouvrement des pénalités ou amendes prononcées en France à l'égard d'entreprises établies à l'étranger. Il en va de même de l'application d'éventuelles peines d'emprisonnement. Les progrès accomplis par les services en charge de la lutte contre le travail illégal au sein de l'Union européenne ; notamment grâce à l'activité des bureaux de liaison, suppose néanmoins des délais et des procédures qui ne permettent pas d'intervention immédiate pour faire cesser une infraction manifeste, même de grande ampleur.

Le renforcement de cette coopération, passe par la mise en place de procédures plus rapides et plus efficaces de recouvrement des dettes sociales entre les États Membres conformément aux dispositions de la directive européenne du 15 mai 2014. A terme, la coopération efficace entre services de contrôle et de recouvrement permettra d'obtenir, en cas de fraude à la prestation de service internationale, un niveau d'effectivité et d'efficacité comparable à celui pouvant être atteint au plan national auprès des employeurs établis en France et recourant au travail illégal.

Dans cette perspective, il paraît nécessaire de disposer de moyens de mettre fin immédiatement aux violations les plus graves et les plus manifestes de l'ordre public social en cas de fraude au détachement. A défaut, se développe un sentiment d'impunité des fraudeurs –comme de certains de leurs clients en France- préjudiciable à une concurrence saine et loyale avec les entreprises établies en France.

Ce moyens portant une atteinte justifiée et proportionné mais directe à l'exécution de contrats en cours, l'intervention du législateur est nécessaire pour qu'ils puissent être mis en œuvre de manière sûre et pertinente par les services de contrôle et l'autorité administrative.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts juridiques

La présente mesure du projet de loi crée une mesure administrative assortie des garanties procédurales d'usage en matière de droits de la défense et des citoyens face à l'administration. En outre, sa mise en œuvre est soumise, le cas échéant, au contrôle du juge administratif, garant du respect de ces droits par l'administration.

Impacts économiques et financiers

Ces mesures auront un impact économique et financier indirect en faveur des entreprises respectueuses de la réglementation. Elles visent à faciliter le contrôle et la régularisation ou la répression des situations de manquements graves aux droits des travailleurs salariés détachés et permettront donc de mieux garantir l'effectivité des droits de ces salariés tout comme la prévention de la concurrence sociale déloyale au détriment des entreprises respectueuses de la réglementation, en particulier celles établies en France.

Ces mesures auront un impact économique et financier sur les maîtres d'ouvrage de droit privé et de droit public en raison des conséquences matérielles de la cessation d'activité d'un prestataire de services établi hors de France intervenant sur des chantiers menés pour leur compte.

Ces mesures auront un impact économique et financier sur les employeurs étrangers des salariés concernés par les manquements constatés qui feront l'objet d'une mesure de suspension d'activité voire, en cas de non-respect de cette dernière, d'une sanction administrative pécuniaire.

Elles n'auront que peu d'impact financier sur l'administration compétente pour mettre en œuvre cette sanction et auront pour conséquence d'augmenter les recettes de l'État.

Impacts sociaux

Ces mesures visent à faciliter le contrôle et la régularisation ou la répression des situations de manquements graves aux droits des travailleurs salariés détachés et permettront donc de mieux garantir l'effectivité des droits de ces salariés tout comme la prévention de la concurrence sociale déloyale au détriment des salariés des autres entreprises, en particulier celles établies en France.

Impacts en termes de lutte contre la fraude

Le présent projet de loi renforce l'efficacité des sanctions en matière d'infraction grave aux règles fondamentales du droit du travail en matière de salaire minimum légal, de durée du travail et d'hébergement de travailleurs salariés.

En effet, les procédures pénales actuelles ne permettent pas de faire cesser immédiatement ces infractions graves, les opérations illicites se poursuivent en dépit des procédures judiciaires mises en œuvre par les services de contrôle dont la portée est limitée par l'extranéité et la volatilité des entreprises concernées.

Seule une mesure de cessation administrative temporaire d'activité peut permettre d'y mettre fin dans un délai relativement bref afin de faire régulariser la situation des salariés concernés et de garantir l'effectivité de leurs droits.

Impacts sur les collectivités territoriales

Ces mesures auront un impact économique et financier potentiel indirect sur les collectivités territoriales en leur qualité de maîtres d'ouvrage de droit public en raison des conséquences matérielles de la cessation d'activité d'un prestataire de services établi hors de France intervenant sur des chantiers menés pour leur compte.

5. Modalités de mises en œuvre

5.1. Application dans le temps

Le présent texte entre en vigueur à compter de la publication des décrets d'application prévues par les articles L. 1263-3 et L. 1263-4 du code du travail.

5.2. Application dans l'espace

Le présent texte s'applique à la France métropolitaine, aux départements d'Outre-mer ainsi qu'à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin.

Ces dispositions peuvent être transposées et appliquées à Mayotte.

5.3. Textes d'application

Un décret d'application viendra préciser les modalités de mise en œuvre des articles L. 1263-3 et L. 1263-4 du code du travail.

La généralisation obligatoire de la carte d'identité professionnelle du bâtiment

1. État des lieux

La création, en 2007, à l'initiative du réseau des caisses de congés payés du bâtiment et des travaux publics d'une carte d'identification des salariés des entreprises du secteur du bâtiment a contribué à la réduction du travail illégal et de la concurrence sociale déloyale, en facilitant le contrôle des entreprises sur les chantiers.

Toutefois, cet outil présente les désavantages de reposer sur une adhésion volontaire des employeurs et de s'appliquer aux seules entreprises établies en France qui relèvent du régime particulier des congés payés institué par le législateur, en 1937, pour prendre en compte le morcellement des périodes d'emploi des travailleurs du bâtiment et des travaux publics chez différents employeurs, et ainsi garantir leurs droits à des congés payés.

Or, ce secteur d'activité connaît aujourd'hui une très forte augmentation des détachements de travailleurs d'entreprises établies dans un État de l'Union européenne ou dans un pays tiers, puisque le nombre de travailleurs détachés pour effectuer des travaux de bâtiment et de travaux publics représente un peu moins de la moitié du nombre total de travailleurs détachés en France, soit 92 500 auxquels il faut ajouter 16 000 salariés employés par des entreprises établies hors de France et détachés sur le territoire national, en qualité d'intérimaires, dans des entreprises utilisatrices afin d'effectuer des travaux de bâtiment et de travaux publics en 2013.

Il convient de souligner que le nombre total de travailleurs détachés, soit 210 000, ne se rapporte qu'aux travailleurs qui ont fait l'objet d'une déclaration de détachement à l'inspection du travail.

Le manquement délibéré ou non à cette obligation de déclaration auprès de l'administration du travail par les entreprises étrangères génère aussi bien des infractions aux règles sur les conditions de travail et de rémunération des travailleurs détachés que des infractions de travail illégal et de fraudes aux cotisations de congés payés alimentant ainsi une concurrence sociale déloyale et des pertes de marchés et d'emplois pour les entreprises respectueuses de la législation sociale française.

En outre, la carte ne concerne que les salariés affiliés à la caisse de congés payés et ignore les salariés intérimaires qui sont aussi présents sur les chantiers de BTP en nombre important.

2. Objectifs poursuivis

Le présent projet de loi a pour objectif d'assurer de l'identification de chaque salarié présent sur un chantier de BTP et de faciliter les contrôles des services d'Inspection comme cela a pu être mise en place dans plusieurs États européens, comme le Luxembourg ou la Finlande. Il vise *in fine* à s'assurer de la déclaration de ce salarié par l'employeur en vue de prévenir le travail illégal et la non déclaration des détachements transnationaux à l'Inspection du travail.

Ces mesures complètent les dispositions introduites par la loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale. Le présent projet de loi prévoit ainsi de rendre obligatoire pour l'ensemble des entreprises, établies en France ou à l'étranger, occupant ou faisant travailler des salariés, y compris les salariés intérimaires, le cas échéant détachés en France, sur un chantier de bâtiment ou de travaux publics, un dispositif d'identification professionnelle.

Ce dispositif repose sur une carte d'identification nominative que le salarié devra avoir sur lui afin de la présenter à toute demande d'un agent de contrôle compétent en matière de travail illégal ou d'un agent de contrôle d'une caisse des congés payés du bâtiment et des travaux publics.

La carte concernera bien également l'ensemble des salariés détachés par une entreprise non établie en France, afin que sur un chantier l'ensemble des salariés puisse être identifiés aisément et justifier d'une déclaration effective. Il s'agit d'une mesure complémentaire à celle de la déclaration de détachement.

Il est proposé d'assortir le non-respect de cette obligation de déclaration d'une sanction administrative pécuniaire de 2000 € maximum par salarié à l'instar de la sanction prévue en cas de défaut de déclaration préalable de détachement transnational de salariés, de défaut de désignation d'un représentant du prestataire de services étranger et/ou de défaut de vérification par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre de la réalisation de ces obligations.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

Le caractère facultatif du système actuel, le développement des actions de sensibilisation et de partenariat ont montré leurs limites. Aussi, est-il proposé de rendre le dispositif obligatoire. La généralisation obligatoire de la carte d'identité professionnelle du bâtiment nécessite dès lors des modifications législatives et réglementaires. Compte tenu de l'expérience acquise par le réseau des caisses de congés payés du BTP, ce dispositif pourra être mis en œuvre selon des modalités rapides, simples et faciles d'accès pour les entreprises.

Il pourra s'appuyer sur l'organisation déjà en place pour la délivrance de la carte BTP et ne constituera pas une charge supplémentaire pour les entreprises, dont la plupart adressent déjà les données nécessaires à l'édition de la carte dans le cadre de l'affiliation de leurs salariés à leur caisse de congés.

Pour les entreprises non établies en France qui procèdent au détachement de salariés, il est envisagé que ce soit la déclaration de détachement qui serve de support aux informations à délivrer à l'organisme chargé de l'édition de la carte d'identification professionnelle. Les employeurs détachant des salariés en France n'auront donc pas à effectuer une déclaration spécifique mais simplement à adresser la même déclaration à la caisse de congés.

Ainsi mise en œuvre, cette obligation, qui concerne indifféremment les entreprises établies en France et celles établies à l'étranger, ne génèrera donc aucune entrave aux libertés de circulation qui aurait pu caractériser une atteinte aux règles communautaires.

La carte sera éditée à chaque changement d'employeur, comme il est d'ailleurs obligatoire de procéder à une déclaration préalable à chaque embauche (ou à une déclaration à chaque détachement). Ainsi, le salarié ne sera nullement tenu de conserver la carte d'un emploi à l'autre. Il incombe en revanche à chacun de ses employeurs de déclarer son embauche en vue de l'édition d'une carte pour chaque emploi. A cet égard, il conviendra d'accorder une importance particulière à ce que la carte puisse être éditée rapidement, ce qui conduira vraisemblablement à privilégier la télé-déclaration auprès de l'opérateur qui sera désigné.

Enfin, bien que s'adressant aux seules entreprises du secteur du BTP, cette mesure n'est pas de nature à créer une rupture d'égalité entre secteurs d'activité, compte tenu des spécificités du secteur du BTP, qui connaît un nombre de fraudes beaucoup plus conséquent que les autres secteurs. Ce constat est avéré en France mais également au niveau de l'UE. A cet égard, la directive d'application de la directive 2014/67/UE du 15 mai 2014 mentionne explicitement le secteur de la construction comme celui pour lequel les états membres doivent mettre en place obligatoirement des mécanismes de

responsabilité solidaire entre employeurs et maîtres d'ouvrages afin de lutter efficacement contre la fraude au détachement.

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts juridiques

Les présentes mesures du projet de loi permettent de généraliser et de rendre obligatoire une mesure actuellement facultative. Ces mesures sont assorties de sanctions administratives présentant les garanties procédurales d'usage en matière de droits de la défense et des citoyens face à l'administration.

En outre, la mise en œuvre de ces sanctions sera soumise, le cas échéant, au contrôle du juge administratif, garant du respect de ces droits par l'administration.

Impacts économiques et financiers

Le nouveau dispositif de carte d'identité professionnelle généralisé et obligatoire devrait concerner :

- environ 1 400 000 salariés du secteur du BTP d'ores et déjà employés par des entreprises établies en France (source: INSEE - 2013) et déjà titulaires, en grande partie, d'une carte d'identité professionnelle délivrée par la Caisse des congés payés du bâtiment ;
- environ 330 000 salariés du secteur du BTP entrant chaque année dans ce secteur d'activité (source: DGT à partir de données brutes DARES – chiffres 2013) ;
- environ 93 000 salariés employés par des entreprises établies hors de France et détachés sur le territoire national dans le secteur du BTP en 2013 (source: DGT – chiffres 2013) ;
- environ 16 000 salariés employés par des entreprises établies hors de France et détachés sur le territoire national, en qualité d'intérimaires, dans des entreprises utilisatrices afin d'effectuer des travaux de BTP en 2013 (source: DGT – chiffres 2013) ;
- environ 120 000 salariés employés par des entreprises de travail temporaire établies en France et mis à disposition, en qualité d'intérimaires, dans des entreprises utilisatrices afin d'effectuer des travaux de BTP en 2013 (source: DGT à partir de données brutes DARES- chiffres 2012) susceptibles toutefois de réaliser une pluralité de missions pour le compte de la même entreprise utilisatrice ou de plusieurs entreprises utilisatrices différentes.

Au total, environ 2 000 000 de salariés sont concernés.

Cette mesure assortie d'une sanction pécuniaire en cas de non-respect est susceptible d'avoir un impact sur les employeurs nationaux et étrangers concernés par les manquements à l'obligation de détention d'une carte d'identité professionnelle du Bâtiment.

Elle aura peu d'impact financier sur l'administration compétente pour mettre en œuvre cette sanction et aura pour conséquence d'augmenter les recettes de l'État.

De plus, cette mesure, en favorisant la lutte contre le travail illégal et en particulier le travail dissimulé, aura pour effet direct ou indirect d'augmenter tant les cotisations recouvrées par les organismes sociaux que les taxes fiscales et les recettes de l'État.

Enfin, il est à préciser que le présent projet de loi rendra plus aisé l'identification des salariés présents sur des chantiers de bâtiment et des travaux publics. Ainsi, il contribuera à faciliter les contrôles dans le cadre de la lutte contre le travail illégal dans la mesure où l'absence de carte d'identité professionnelle

du bâtiment pourra constituer un indice laissant présumer l'exercice d'un travail dissimulé et/ou d'un emploi d'étranger sans titre de travail de la part de l'employeur du salarié concerné. Au fond, il offre un instrument supplémentaire de lutte contre la concurrence sociale déloyale dans le cadre des détachements transnationaux de travailleurs salariés dont le nombre croît régulièrement dans le secteur du bâtiment.

Impacts sociaux

Cette mesure qui vise à faciliter le contrôle et la régularisation ou la répression des situations de travail illégal permettra de mieux garantir l'effectivité des droits des salariés qui en sont victimes tout comme la prévention ou la répression de la concurrence sociale déloyale au détriment des salariés des autres entreprises.

Impacts administratifs

L'impact administratif de cette mesure est limité, la mise en œuvre du dispositif généralisé et obligatoire de carte d'identité professionnelle du bâtiment étant confiée, par voie réglementaire, à un organisme national disposant de moyens de gestion propres.

5. Modalités de mises en œuvre

5.1 Application dans le temps

Le présent texte entre en vigueur à compter de la publication des décrets d'application prévus par l'article L. 8291-1 du code du travail.

5.2 Application dans l'espace

Le présent texte s'applique à la France métropolitaine, aux départements d'Outre-mer ainsi qu'à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin.

Ces dispositions peuvent être transposées et appliquées à Mayotte.

5.3 Textes d'application

Des décrets d'application viendront préciser les modalités de mise en œuvre de l'article L. 8291-1 du code du travail.

Section 6 - Amélioration du dispositif de sécurisation de l'emploi

Articles 98 à 104

1. État des lieux

1.1. Après seize mois de mise en œuvre, la nouvelle procédure de licenciement collectif pour motif économique semble avoir atteint l'essentiel des objectifs que s'étaient fixés les partenaires sociaux et le législateur

L'un des objectifs de l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 et de la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi était de conforter le dialogue social sur les restructurations et de rompre avec les dérives du cadre juridique antérieur qui encourageait les acteurs à recourir de manière dilatoire aux juges (tribunal de grande instance et conseil des prudhommes) et qui faisait prévaloir une culture du conflit à une culture de la recherche d'un compromis.

La négociation collective a désormais une place dominante, illustrant le succès du développement du dialogue social. Si on exclut les entreprises dont les projets de licenciement collectif s'inscrivent dans des procédures collectives, plus de 75% des entreprises ont engagé une négociation sur le plan de sauvegarde de l'emploi pour les procédures engagées à compter du 1^{er} juillet 2013. Au-delà de 100 salariés, cette part monte à plus de 80%. La négociation aboutit dans près des trois quarts des cas à un accord collectif majoritaire partiel ou total, soit plus de 61% des procédures, hors redressement ou liquidation judiciaire, qui font l'objet d'un accord majoritaire. Cette part est croissante.

Il apparaît cependant qu'un certain nombre de points de la législation ont besoin d'être précisés ou modifiés afin de lever des incertitudes et de conforter les objectifs de l'ANI du 11 janvier 2013 et de la loi du 14 juin 2013

Des clarifications rédactionnelles ont besoin d'être effectuées.

▪ Concernant le périmètre d'application des critères d'ordre de licenciement

Avant la loi relative à la sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013, seul un accord collectif permettait de fixer un périmètre inférieur à celui de l'entreprise toute entière.

Ces règles pouvaient poser des difficultés dans les entreprises qui ne parvenaient à aboutir à un accord. A titre d'illustration, dans l'hypothèse d'une entreprise comportant un établissement à Lille et un établissement à Marseille engageant une restructuration sur son seul site de Marseille, celle-ci pouvait par le jeu des critères d'ordre être conduite à licencier un salarié travaillant dans son établissement de Lille pour proposer à un salarié de Marseille un reclassement interne à Lille, proposition que ce salarié refuse quasi systématiquement. Au final, l'application des critères d'ordre au niveau de l'entreprise peut aboutir, non pas à un, mais à deux licenciements.

Avec les articles L. 1233-24-2 et L. 1233-24-4 issus de la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, l'employeur a désormais la possibilité de fixer un autre périmètre que celui de l'entreprise pour l'application des critères d'ordre, et ce que ce soit par le biais d'un accord collectif ou d'un document unilatéral.

Cette disposition, qui résulte d'un jeu de renvoi de l'article L 1233-24-4, relatif aux documents unilatéraux portant PSE, au même contenu que celui de l'article L. 1233-24-2 relatif aux accords majoritaires portant PSE, ces derniers pouvant déterminer le périmètre d'application des critères d'ordre.

Cette nouvelle possibilité a fait l'objet d'arrêts de portée divergente au regard de la loi (jugement du tribunal administratif de Cergy-Pontoise n°1404370 et n°1404270 du 11 juillet sur le plan de sauvegarde de l'emploi de la société Mory Ducros et jugement du TA de Paris n°1411810 du 14 octobre 2014 sur le plan de sauvegarde de l'emploi de la société France télévision confirmant cette possibilité alors que l'arrêt de la CAA de Versailles du 22 octobre 2014 n° 14VE02408, 14VE02409, 14VE02658, 14VE02579 annule la décision d'homologation du plan de sauvegarde de l'emploi de la société Mory Ducros en raison d'une erreur d'interprétation). Cette divergence est source d'insécurité juridique pour les entreprises.

- **Concernant les « petits » licenciements collectifs ne donnant pas lieu à PSE**

Une erreur matérielle figure dans la rédaction de l'article L. 1233-53 issu de la loi de sécurisation de l'emploi puisque cet article prévoit une formalité nouvelle pour les licenciements de moins de dix salariés dans la section du code du travail relative aux licenciements de dix salariés ou plus sur une même période de trente jours

Or le législateur n'a pas entendu modifier les règles applicables aux « petits licenciements », qu'ils soient individuels ou collectifs (entre 2 et 9 salariés). Ceux-ci font l'objet d'une information de l'administration une fois les licenciements prononcés dans les conditions des articles L 1233-19 et L. 1233-20 du code du travail. Ils sont régis par les dispositions d'une autre section (section III – licenciement de moins de dix salariés sur une période de trente jours) du chapitre relatif au licenciement économique que celle dans laquelle s'inscrit l'article L. 1233-53 (la section IV – licenciement de dix salariés ou plus sur une période de trente jours).

- **Concernant le moment où l'employeur est tenu de proposer le contrat de sécurisation professionnelle**

La rédaction de la loi de sécurisation de l'emploi prévoit déjà l'articulation entre la proposition obligatoire du contrat de sécurisation professionnelle et la procédure de licenciement collectif pour motif économique mise en œuvre par l'employeur, mais de manière insuffisamment précise.

L'article L1233-66 du code du travail prévoit que, en cas de licenciement économique donnant lieu à la mise en œuvre d'un PSE, l'employeur doit proposer le CSP à l'issue de la dernière réunion du comité d'entreprise.

L'article L1233-39 précise qu'en cas de PSE, l'employeur notifie le licenciement après avoir obtenu une décision favorable d'homologation ou de validation.

Or la proposition du CSP est l'acte qui, si le salarié l'accepte ce qui survient dans l'immense majorité des cas, enclenche le processus de rupture du contrat de travail.

En cas de décision de refus d'homologation, l'employeur qui proposerait le CSP à l'issue de la dernière réunion du comité d'entreprise pourrait se retrouver dans la situation où il met en œuvre le PSE sans être couvert par une décision administrative favorable.

1.2. Le suivi des PSE par les DIRECCTE comme certains des jugements rendus mettent en évidence la nécessité de sécuriser les objectifs de la loi de sécurisation de l'emploi.

L'esprit et l'objectif de l'ANI et de la loi du 14 juin 2013, de focaliser les obligations de l'employeur sur la qualité des mesures du PSE et leur adaptation aux besoins des salariés, et d'éviter que des obligations formelle sans effet utile sur la qualité effective du PSE ne soient source d'insécurité juridique pour les procédures s'avèrent devoir être confortées sur plusieurs points.

▪ En matière de motivation des décisions administratives

L'article L. 1233-57-4 du code du travail dispose que « *la décision prise par l'autorité administrative est motivée* » sans pour autant préciser quel doit être le contenu ou le niveau de détail de la motivation.

Cet article n'impose ainsi pas qu'il soit fait référence à l'ensemble des points de contrôle de l'administration dans le cadre de l'homologation et de la validation des PSE.

Il convient, en effet, de souligner que les décisions de validation ou d'homologation n'entrent pas dans le champ d'application de la loi du 11 juillet 1979. En particulier, elles ne relèvent d'aucune des catégories de décisions défavorables devant être motivées en application de l'article 1er de cette loi.

La majorité des jugements concluant à l'annulation des décisions d'homologation des PSE est fondée sur ce motif de l'insuffisante motivation de la décision administrative. Or l'annulation, après que les licenciements ont commencé d'être mis en œuvre, d'une décision d'homologation sur le seul motif de l'insuffisance de motivation, alors même que la procédure d'information-consultation conduite par l'employeur est régulière et que les mesures du PSE sont de bonne qualité et proportionnées, a pour effet paradoxal d'entacher a posteriori les licenciements prononcés et de faire retomber sur l'employeur les conséquences d'un acte qui lui est extérieur. L'article L. 1235-16 du code du travail prévoit en effet qu'un tel jugement donne lieu soit à la réintégration du salarié dans l'entreprise, soit au versement au salarié d'une indemnité à la charge de l'employeur qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois.

▪ En matière de caractère suffisant et proportionné des mesures du PSE dans les entreprises en redressement ou liquidation judiciaire appartenant à un groupe

L'appréciation du caractère suffisant ou non des mesures du PSE aux moyens du groupe ou de l'unité économique et sociale à laquelle appartient l'entreprise mettant en œuvre le PSE lorsque cette dernière est en redressement ou liquidation judiciaire pose difficulté.

En effet, la rédaction actuelle du 1° de l'article L. 1233-57-3 place l'administrateur/liquidateur judiciaire devant une exigence impossible puisque la maison-mère n'a pas d'obligation légale de participer au financement du PSE de sa filiale.

Si le dirigeant d'une filiale in bonis a les moyens de convaincre sa maison-mère de l'intérêt de participer au financement du PSE car cette dernière est intéressée à la santé financière et à la restructuration de sa filiale, qui influe notamment sur la valorisation de l'actif qu'elle détient, l'administrateur/liquidateur judiciaire n'a, quant à lui, pas de levier pour convaincre la maison-mère de financer le PSE.

L'administrateur/liquidateur judiciaire a pour mission légale, d'une part de sauver la part de l'activité qui peut l'être (soit par son rétablissement, soit par sa cession), d'autre part de réaliser tout ou partie de l'actif pour rembourser les dettes contractées auprès notamment des créanciers prioritaires.

Par ailleurs, les dispositions du code de commerce (articles L. 631-19 et L. 642-5), de niveau législatif, obligent l'administrateur-liquidateur judiciaire à effectuer les licenciements dans un délai légal de 30 jours qui conditionne la garantie par l'AGS des créances détenues par les salariés.

Concrètement, dans le cas d'une entreprise en procédures collectives, et notamment en liquidation judiciaire, la portée d'un éventuel refus d'homologation au motif que les mesures ne seraient pas proportionnées aux moyens du groupe est inopérante : concrètement, l'administration peut se retrouver confrontée à une situation où elle refuse durablement l'homologation du plan, au risque au-delà du délai de prise en charge du PSE par l'AGS de placer durablement les salariés dans une situation où ils ne peuvent pas être licenciés et donc pas pris en charge par Pôle emploi, mais où bien qu'encore salariés, ils ne sont plus rémunérés faute de moyens dans l'entreprise pour le faire. Par ailleurs, si l'administration consciente de cette fragilité homologue le PSE pour protéger les droits des salariés, elle encourt une annulation devant le juge administratif qui donnera lieu, en cas de recours des salariés devant les Conseil de prud'hommes, à une indemnité d'au moins 6 mois de salaire imputable in fine à l'AGS du fait de l'insolvabilité de l'employeur. Aucun levier ne permet de renvoyer la prise en charge de cette indemnisation à la société mère.

La sanction d'une insuffisance du PSE au regard des moyens de l'UES ou du groupe a pour effet de faire peser sur l'AGS les indemnisations qui pourraient être prononcées par le juge prudhommal et de faire encourir aux salariés le risque de perdre le bénéfice de la garantie AGS.

- **Sur le champ de l'obligation de rechercher des reclassements internes à l'étranger pour les entreprises avant des implantations ou appartenant à des groupes ayant des implantations à l'étranger**

L'obligation de rechercher des solutions de reclassement dans l'ensemble des entreprises du groupe auquel appartient l'entreprise peut s'avérer difficile à mettre en œuvre au vu de la structuration souvent complexe des groupes et de la difficulté à identifier et à actualiser les offres pour les entreprises. .

Cette obligation se traduit par un formalisme excessif faisant peser sur l'employeur ou son représentant une insécurité juridique puisqu'il suffit qu'il ait omis de solliciter l'un des entreprises du groupe pour encourir l'annulation de la procédure par le juge administratif. En outre, les entreprises du groupe ne sont, au demeurant, pas tenues de lui répondre.

La sanction d'un éventuel oubli de sollicitations de certaines entreprises du groupe par l'administrateur/liquidateur judiciaire serait, là aussi, reportée à la charge de l'AGS.

En outre, cette obligation est dans la plupart des cas une obligation vide de portée pour les salariés. Hormis une petite minorité de salariés effectivement mobiles à l'international, la plupart des salariés ne souhaitent pas quitter la France pour aller travailler dans un pays étranger, singulièrement s'agissant de groupes ayant des implantations hors d'Europe ou sur des emplois équivalents pour lesquels les niveaux de salaires peuvent être très inférieurs, car indexés sur le niveau de vie local et les conditions de travail moins protectrices.

La mobilité géographique à l'international implique, en effet, des changements affectant la vie personnelle et sociale des salariés d'une manière telle que la plupart d'entre eux répondent

négativement aux questionnaires de mobilité que les employeurs sont obligés de leur adresser après avoir sollicité l'ensemble des entreprises du même groupe pour connaître les emplois susceptibles d'être proposés aux salariés licenciés.

2. Description des objectifs poursuivis

2.1. La clarification du droit

Outre la correction d'erreurs rédactionnelles, le projet de loi vise à tirer toutes les conséquences de l'instauration de la procédure d'homologation sur les modalités de mise en œuvre de certaines obligations de l'employeur, et à préciser certains points de la législation relative au licenciement collectif pour motif économique.

2.2. Le renforcement de l'effet utile et du caractère applicable et sécurisé pour les employeurs et les salariés des dispositions relatives au licenciement collectif pour motif économique

La législation sur le licenciement collectif pour motif économique doit, comme l'ont voulu l'ANI du 11 janvier 2013 et la loi relative à la sécurisation de l'emploi, d'une part assurer la qualité et le caractère adapté des mesures sociales d'accompagnement des salariés dont le licenciement pour motif économique est devenu inévitable.

D'autre part, elle doit assurer la sécurité juridique pour les entreprises dont la maîtrise des délais de réorganisation est une condition fondamentale de réussite de leurs projets pour rétablir leur situation économique et leur compétitivité.

La décision administrative en elle-même, à compter du moment où elle a bien été prise et notifiée, ne doit pas être considérée comme un critère de régularité de la procédure d'information-consultation mise en œuvre du PSE élaboré par l'employeur mais comme une condition préalable de sa mise en œuvre. Son but est d'apporter une information tant à l'employeur qu'aux salariés sur les principaux motifs qui conduisent l'administration à apprécier que la procédure est régulière et que le PSE peut bien être mis en œuvre.

3. Options possibles et nécessité de légiférer

L'objectif recherché, de modifier, corriger des erreurs ou clarifier certaines dispositions de niveau législatif imposent une modification de la partie législative du code du travail.

3.1. En matière de motivation des décisions administratives

Il est proposé de prévoir qu'en cas d'annulation d'une décision de validation ou d'homologation d'un PSE sur le seul motif d'une insuffisance de motivation de cette décision, l'autorité administrative devra prendre une nouvelle décision suffisamment motivée.

Par ailleurs, l'annulation pour ce seul motif ne rendra plus irrégulière la procédure d'information-consultation et le PSE mis en œuvre par l'employeur conformément à toutes les obligations légales y afférant. Elle sera donc sans incidence sur la validité du licenciement et ne donnera pas lieu à la réintégration ou au versement d'une indemnité à la charge de l'employeur, et ce afin de ne pas pénaliser l'employeur et les salariés qui auraient déjà engagé la construction d'un nouveau projet professionnel voire dont le projet aurait abouti.

3.2. En matière de caractère suffisant et proportionné des mesures du PSE dans les entreprises en redressement ou liquidation judiciaire appartenant à un groupe

Il est proposé de prévoir qu'en cas de RJ-LJ, le respect par l'employeur du caractère suffisant et proportionné des mesures du PSE s'apprécie en fonction des moyens dont dispose l'entreprise, et non plus des moyens dont dispose le groupe ou l'UES auquel elle appartiendrait.

3.3. Concernant la mise en œuvre du CSP dans le cadre d'un PSE :

Il est proposé de prévoir que l'employeur sera tenu de proposer le CSP seulement après qu'il aura reçu la décision administrative favorable relative à l'homologation ou à la validation du PSE.

3.4. Concernant le champ de l'obligation de rechercher des reclassements internes à l'étranger pour les entreprises ayant des implantations ou appartenant à des groupes ayant des implantations à l'étranger :

Il est proposé de prévoir que l'employeur ne devra plus, pour être regardé comme ayant satisfait à son obligation de reclassement, avoir proposé a priori au salarié des postes de reclassement situés en-dehors du territoire national.

En revanche, le salarié pourra toujours demander à recevoir la liste de ces postes. L'employeur sera tenu de la mettre à sa disposition et de prévoir des mesures d'accompagnement adaptées pour ceux des salariés qui souhaiteraient et accepteraient des offres de reclassement à l'étranger.

Par ailleurs, le fait de cibler les efforts de recherche sur les seuls salariés intéressés par une mobilité à l'étranger permettra à l'employeur de mieux calibrer les offres et les mesures d'accompagnement (formation, etc).

4. Analyse des impacts des dispositions envisagées

Impacts pour les entreprises et les salariés

Les entreprises conduites à mettre en œuvre des projets de réorganisation donnant lieu à PSE disposeront d'un cadre légal précisé, sécurisé, et mieux adapté aux différentes situations juridiques et économiques dans lesquelles elles mettent en œuvre ces projets, notamment pour celles en redressement ou liquidation judiciaire qui se trouvent placées sous le contrôle du tribunal de commerce.

En particulier, les entreprises ayant mis en œuvre une procédure d'information légale et ayant établi un PSE conforme aux exigences ne risqueront plus de voir leur restructuration remise en cause pour un motif échappant à leur responsabilité, à savoir l'éventuelle insuffisante motivation de la décision administrative, et de payer une indemnité sans avoir commis le moindre manquement à la loi.

Les salariés ne se verront plus inutilement proposer d'envisager un reclassement à l'international et ne risqueront plus de se trouver dans une situation où faute de décision favorable, ils perdraient le bénéfice de la garantie par l'AGS de leurs créances salariales.

Impacts sur les administrations centrales

La réforme devrait générer une diminution du contentieux du fait de la clarification du cadre légal et de son adaptation pour les cas d'entreprise en redressement ou liquidation judiciaire.

Impacts sur les Préfectures/ DIRECCTE

La réforme devrait générer une diminution du contentieux du fait de la clarification du cadre légal et de son adaptation pour les cas d'entreprise en redressement ou liquidation judiciaire.

Impacts juridiques

Le projet de loi n'a ni pour objet, ni pour effet de valider des situations illégales au moment où elles ont été constatées. En conséquence, les jugements rendus et les sanctions prononcées pour des irrégularités constatées antérieures à la promulgation du projet de loi ne sont pas remis en question.

5. Modalités d'application

Les dispositions du projet de loi sont d'application immédiate.

Ces dispositions législatives seront applicables dans tous les départements français en métropole et outre-mer, à l'exception de Mayotte qui dispose d'une législation spécifique en matière de licenciement pour motif économique dans l'attente de la transposition des dispositions de la loi de sécurisation de l'emploi.

6. Consultations menées

Le projet de texte a été soumis à la consultation du Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles et à la commission nationale de la négociation collective.